

FORVM

Acta Juridica et Politica



II. évfolyam,
1. szám

SZEGED • 2012

ANTAL TAMÁS

Az állami telepítések jogi szabályozása Magyarországon a dualizmuskorában, különös tekintettel a Délvidékre

DETLEV W. BELLING – SZÜCS TÜNDE
A német BGB kötelmi jogi szabályai

FANTOLY ZSANETT
A büntetőeljárást gyorsító, de alkotmányos garanciákkal fedett jogintézmények gyakorlati alkalmazhatóságáról

THOMAS KADNER GRAZIANO
Közelebb visz-e a jogösszehasonlítás a megoldáshoz?

JAKAB ÉVA

William Blackstone és a szellemi tulajdon

JÓZSA ZOLTÁN

A közszolgálat helyzete Európában: reformok, jövőképek

JUHÁSZ ZSUZSANNA

A fiatalok igazságszolgáltatási rendszerei Európában

SCHIFFNER IMOLA

Az uniós polgárok konzuli védelmének lehetőségei a tagállamok gyakorlatában

NORBERT VARGA

International Legal Sources of Hungarian Citizenship Law in the 19th Century



ACTA UNIVERSITATIS SZEGEDIENSIS

FORVM

Acta Juridica et Politica

II. évfolyam
1. szám

SZEGED
2012

Redigunt

ATTILA BADÓ, MÁRTA DEZSŐ, ZSUZSANNA FEJES, KLÁRA GELLÉN,
ATTILA HARMATHY, MÁRIA HOMOKI-NAGY,
ÉVA JAKAB, JÓZSEF LICHTENSTEIN, LÁSZLÓ NÁNÁSI,
ARNDT SINN, ZSOLT SZOMORA, GERHARD THÜR

Redigit
MÁRIA HOMOKI-NAGY

Nota
FORVM Szeged

Szerkesztőbizottság:

BADÓ ATTILA, DEZSŐ MÁRTA, FEJES ZSUZSANNA, GELLÉN KLÁRA,
HARMATHY ATTILA, HOMOKI-NAGY MÁRIA,
JAKAB ÉVA, LICHTENSTEIN JÓZSEF, NÁNÁSI LÁSZLÓ,
SINN ARNDT, SZOMORA ZSOLT, THÜR GERHARD

Főszerkesztő
HOMOKI-NAGY MÁRIA

Technikai szerkesztő
MARVANEK JUDIT

Kiadja
Szabó Imre
dékán

Kiadványunk rövidítése
FORVM Szeged

ISSN 0324-6523 Acta Univ.

TARTALOMJEGYZÉK

ANTAL TAMÁS	
Az állami telepítések jogi szabályozása Magyarországon a dualizmus korában, különös tekintettel a Délvidékre.....	5
DETLEV W. BELLING – SZÜCS TÜNDE	
A német BGB kötelmi jogi szabályai.....	33
FANTOLY ZSANETT	
A büntetőeljárást gyorsító, de alkotmányos garanciákkal fedett jogintézmények gyakorlati alkalmazhatóságáról.....	73
THOMAS KADNER GRAZIANO	
Közelebb visz-e a jogösszehasonlítás a megoldáshoz?	105
JAKAB ÉVA	
William Blackstone és a szellemi tulajdon.....	119
JÓZSA ZOLTÁN	
A közszolgálat helyzete Európában: reformok, jövőképek.....	135
JUHÁSZ ZSUZSANNA	
A fiatalok igazságszolgáltatási rendszerei Európában.....	149
SCHIFFNER IMOLA	
Az uniós polgárok konzuli védelmének lehetőségei a tagállamok gyakorlatában.....	169
NORBERT VARGA	
International Legal Sources of Hungarian Citizenship Law in the 19 th Century.....	187

ANTAL TAMÁS

Az állami telepítések jogi szabályozása Magyarországon a dualizmus korában, különös tekintettel a Délvidékre*

„Az a pénzügyi áldozat, melyet
az állam telepítésre fordít, bőven
megtérül a nemzet megerősödése
és összeforrása által.”

(Darányi Ignác)

1. A telepítésekről általában

A 19. században a telepítésen valamely földterület „más vidékről jött földművelőkkel” való rendszeres benépesítését értették. Közvetlen célja a népesség és a földbirtok megoszlása közötti helyesebb arány kialakítása, míg a másodlagos célja az új megosztási aránnyal a gazdasági és nemzeti érdekek szolgálata volt. A telepítési folyamat lényegét az képezte, hogy az ország más tájairól érkezett és földműveléssel foglalkozó személyek előre meghatározott terv szerint új lakhelyet alapítottak egy erre előzetesen kijelölt földrajzi területen rendszerint kis- és középbirtokok létrehozása által. E sajátos *jogviszony alanyai* szoros értelemben a telepítő és a telepesek voltak; az előbbi a földterület benépesítésének eljárását vezette és a területet rendelkezésre bocsátotta, míg az utóbbiak az új lakhelyre költöző és termelő agrártevékenységet végző természetes személyeket (mezőgazdasági munkásokat, kisértőket vagy középbirtokosokat) jelentették. A telepítő egyaránt lehetett magánszemély, egyesület, pénzügyi vagy közjogi jogalany, mint az állam, egy törvényhatóság avagy egy község is. A *tárgyi oldalon* szereplő földterületek (telepállományok, telephelyek) állhattak csak beltelkekből, csak külső, közösen használt földekből vagy mindkettőből. A nagy telephelyek abban különböztek jogilag a kisebbektől, hogy az előbbieken a telepesek nem kizárólag önmaguk testi munkájukkal művelték az ingatlant, hanem másokat is foglalkoztató gazdaságokat hozhattak létre és vezethettek. Az egyes telephelyek összessége alkotta a *telepítvényt*.¹

* Jelen közlemény az *Újabb kutatások Magyarország alkotmány-, közigazgatás- és jogszolgáltatás-történetéhez – európai kitekintéssel (1848–1918)* című, OTKA K 101.735 nyilvántartási számú pályázati programba illeszkedik.

¹ MATTYASOVSKY MIKLÓS: *Telepítés*. In: Magyar jogi lexikon hat kötetben. Szerk.: Márkus Dezső. Budapest, 1907. VI. kötet, 548–549. pp., PAP DÁVID: *A telepítés kérdése*. In: Közgazdasági Szemle. 1896. január.

A telepítés tágabb értelemben három társadalmi érdekkört érintett: a földet eladó vagy haszonbérbe adó telepítőn és a vételárat vagy haszonbért rendszeresen, saját gazdálkodása eredményéből fizető telepesen kívül megjelent egy harmadik személyi réteg is: a szomszéd földtulajdonosoké és az érintett községeké. A szomszédos földterületek tulajdonosai (birtokosai) gazdasági helyzetére a helybeli gazdálkodás szereplőinek növekedése érzékenyen hathatott, míg az új telepekkel határos községekben meg kellett szervezni az újonnan érkezők egészségügyi, oktatási, hitfelekezeti, kulturális és közigazgatási ellátását, valamint át kellett alakítani az ottani mezőrendőri szolgáltatásokat is. Mindez anyagi megterheléssel járt. Éppen ezért az állami telepítésnél nem csupán a föld művelését lehetővé tevő, magánjogi jellegű jogviszonyokat kellett jogszabályilag rendezni, hanem annak a járulékos kérdéseivel – a megfelelő közigazgatási aktusokkal – is normatívan és előre volt szükséges foglalkozni. Szintén nehezítette a telepítéseket, hogy jobbára tökeszegény személyek vettek vagy béreltek földeket, így a vételárat (bérleti díjat) nem az ingatlan rendelkezésükre való bocsátásakor, hanem részletekben, a tényleges hozadéki érték alapján, később kellett megfizetniük. Ez *ab ovo* érdeklentétet szülhetett a telepítő és a telepesek között, mivel az ellenértéket így nem a forgalmi érték, hanem az attól eltérő, annál rendszerint kevesebb összegű, tisztított hozadék alapul vételével lehetett csak ésszerűen és járadékrendszerben meghatározni.²

Mindezekre és az egyre erősödő kivándorlási hullámra tekintettel – az 1880 utáni két évtizedben körülbelül félmillió, a 20. század elején további 1,4 millió ember „tántorgott ki Amerikába” a Kárpát-medencéből³ – a telepítések törvényi szintű szabályozása végül elkerülhetetlenné vált.

E hazai, komplex demográfiai, migrációs és földügyi probléma ugyanakkor nem volt egyedülálló a kor Európájában.⁴ Angliában az ipari forradalom és a 19. század derekának munkásmozgalmai⁵ kényszerítették a Parlamentet több bizottsági jelentés nyomán az 1882. évi *Allotments Act* megalkotására, amely szerint az abban megjelölt alapítványok a földjeiket egy *acre*-t meg nem haladó parcellákban a munkásoknak tartoztak

(1. szám) 75–112. pp. különösen: 80–83. pp., KENÉZ BÉLA: *Nép és föld*. (A gazdasági élet statisztikája.) Budapest, 1916. 115–117. pp. Vö.: M. HERBERGER: *Landesausbau*. In: *Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte*. Erich Schmidt Verlag, Berlin, 1978. II. 1365–1369. Kolumnen, bes.: II. 1367–1368. Kol.

² MATTYASOVSKY 1907. VI. kötet, 549–550. pp., MILHOFFER SÁNDOR: *A járadékirtokok hazai viszonyaink között*. In: *Közgazdasági Szemle*. 1902. július. (28/1. szám) 511–547. pp. különösen: 528–543. pp., FELLNER FRIGYES: *A telepítési járadékrendszer*. In: *Közgazdasági Szemle*. 1900. szeptember. (9. szám) 677–682. pp.

³ BEREND T. IVÁN – RÁNKI GYÖRGY: *Közép-Kelet-Európa gazdasági fejlődése a 19–20. században*. Budapest, 1976. 45–47. pp., VARGA NORBERT: *A demográfiai átalakulás és a kivándorlás hatása a magyar állampolgársági jog szabályozására a 19. században*. = *Acta Jur. et Pol.* Szeged. Tomus LXXII. Fasc. 22. Szeged, 2009. 661–692. pp., PUSKÁS JULIANNA: *Kivándorló magyarok az Egyesült Államokban 1880–1940*. Budapest, 1982. 59–152. pp.

⁴ Az egyes államokról részletesen írt KENÉZ 1916. 159–224. pp.

⁵ MÓZES MIHÁLY: *Az ipari forradalmak kora*. Budapest, 1991. 29–30. pp., 59–60. pp., MÓZES MIHÁLY: *Az angol ipari forradalom*. In: *Európa története*. Szerk.: Gunst Péter. Debrecen, 1995. 204–215. pp. különösen: 212–215. pp., RUSZOLY JÓZSEF: *A választójog a munkásmozgalmak programjaiban a 20. század elejéig, különös tekintettel Magyarországra*. In: Uő.: *Európa alkotmánytörténete*. Előadások és tanulmányok középkori és újkori intézményekről. Budapest, 2005. 510–525. pp. különösen: 510–511. pp., RONDO CAMERON: *A világ gazdaság rövid története*. Maecenas Kiadó, h. n., 1994. 272–276. pp. A korszakról átfogóan írt pl. FRIEDRICH ENGELS: *A munkásosztály helyzete Angliában*. Budapest, 1954., ERIC J. HOBSBAWN: *A tőke kora. 1848–1875*. Budapest, 1978., H. HARASZTI ÉVA: *A chartista mozgalom*. Budapest, 1967.

bérbe adni.⁶ Az e tárgykörben keletkezett 1887. évi törvény felhatalmazta az újonnan létrehozott közigazgatási szerveket, a grófsági tanácsokat (*county councils*) és a közegészségügyi hatóságokat arra, hogy szükség esetén kisajátítás útján biztosítsák az említett földingatlanokat.⁷ Az 1892. évi és később még továbbfejlesztett *Small Holdings Act* pedig a permanens mezőgazdasági válság miatt csaknem eltűnt paraszti középosztály helyét igyekezett a telepítések útján pótolni a földreformok keretében (*land reforms*) a századfordulón. Ennek értelmében a grófsági tanácsok vehettek termőföldeket, majd azokat 1–50 *acre* nagyságú részekre osztva betelepíthették – a nagyobbakat adásvétel-lel, a kisebbeket (a 15 *acre* alattiakat) pedig haszonbérlet útján. A teljes vételárát ötven évig részletekben fizették a vevők, amellyel az első húsz évben részbeni elidegenítési és felosztási tilalmak is együtt jártak. Az örökösök a telepes jogutódaként folytathatták a művelést.⁸

Németországban rendszerint tagállami törvények szabályozták a telepítési mozgalmat. A bismarcki Poroszországban⁹ például külön jogszabályok vonatkoztak az állami és magán telepítésekre (*Kolonisation*). 1886-ban egy önálló hatóságot szerveztek az állami telepítési tevékenység ellátására *Ansiedelungskommission* névvel. Elsődlegesen Kelet-Poroszországban fejtette ki működését a németiség számának emelése végett a zömében lengyelek lakta peremterületeken.¹⁰ A kis- és középbirtokok szaporítását célozták az 1890. június 27-i és az 1891. július 7-i törvények is, midőn megkönnyítették a nagybirtokok felosztását, a telepesek támogatására pedig állami járadékbankokat hoztak létre, amelyek a fizetendő járadékot oly módon számították, hogy a telepítőknek kamatozó járadékleveleket bocsátottak ki. 1896-ban elidegenítési és terhelési tilalmat vezettek be az állami segéllyel létesített járadékbirtokokra és az egyéb telepes helyekre.¹¹

Érdekesség, hogy a jobbágyfelszabadítást követően még Oroszországban is létesítettek állami hitelintézetet a telepítéshez hasonló társadalmi folyamatok ösztönzésére III. Sándor uralkodásának időszakában. A Nyikolaj Bunge cári pénzügyminiszter által 1883-ban alapított „Parasztbank” a pauperizált, *de facto* még mindig földközösségekben élő, volt *obszcsina*-jobbágyok anyagi támogatása végett a vételár értékének 90 %-a erejéig nyújtott kölcsönt, s 1895-től jogában állt a megkötendő szerződés feltételeit hivatalból is ellenőrizni. Ezzel párhuzamosan az „orosz utas”, féltőkés termelésre vállalkozó bojár és sztrelec eredetű kisenemességet megsegítendő a Nemesi Bankot is létrehozták.¹²

⁶ W. D. HANDCOCK: *English Historical Documents. 1874–1914.* = English Historical Documents, Vol. X, Editor in chief: David C. Douglas. London – New York, 1977. 201–202. pp., 209–217. pp.

⁷ R. C. K. ENSOR: *The Oxford History of England. 1870–1914.* Oxford, 1936. 203. p.

⁸ ENSOR 1936. 284–286. pp., 393–394. pp., KENÉZ 1916. 163–166. pp.

⁹ RUSZOLY JÓZSEF: *Európai jog- és alkotmánytörténelem.* = Pólay Elemér Alapítvány, Opera Iurisprudentiae I. Sorozatszerk.: Balogh Elemér. Szeged, 2011. 488–492. pp.

¹⁰ Részletesen lásd MAX SERING: *Die innere Kolonisation im östlichen Deutschland.* Duncker & Humboldt, Leipzig, 1893., újabb kiadása: Verlag Classic Edition, 2009.

¹¹ SZÉCHENYI Imre: *Telepítési törekvések Németországban.* Budapest, 1893. 53–104. pp., 138–149. pp., NIEDERHAUSER EMIL: *A parasztság Európában.* In: *A parasztság Magyarországon a kapitalizmus korában (1848–1914).* Szerk.: Szabó István. Budapest, 1965. II. kötet, 655–691. pp. különösen: 681–682. pp., PAP 1896. 90–91. pp. Lásd még: *Poroszországi belső telepítés 1913-ban.* In: *Közgazdasági Szemle.* 1914. május–június. (5–6. szám) 359–360. pp.

¹² MÓZES 1991. 88–89. pp., MIHAIL HELLER: *Az Orosz Birodalom története I.* Budapest, 2000. 557. p., NIEDERHAUSER EMIL: *A polgári átalakulás.* In: *Oroszország története.* Szerk.: Szvák Gyula. Budapest, 2001. 363–371. pp., 378. p., 381–382. pr., HORVÁTH PÁL: *A középkori falusi földközösség jogtörténeti*

Hogy mennyire érzékenyen érintették a telepítésekkel együtt járó, megelőlegezett kiadások még a tehetősebb államokat is a 19. század végén, jól példázza azt *Dánia* esete, ahol – az előző országokkal ellentétben – hosszas próbálkozások dacára sem sikerült megoldani a központi költségvetési támogatást. A törvényhozás népképviselői kamarája 1897-ben ugyan megszavazta 4 millió korona elkülönítését parcellázás céljából, de a *Landsting* (a második kamara) csak egymilliót volt hajlandó e célra áldozni. Az egyezkedés végül 1898-ban sem vezetett egyetértéshez, így a haladó szellemű javaslat (akkor) nem válhatott törvénné.¹³

2. A telepítések Magyarországon és az 1894. évi V. tc. létrejötte

Hazánkban a telepítési mozgalom egzakt szabályozására csak 1894-ben került sor, noha különféle telepítési tevékenységek már az előtt is zajlottak az 1873. évi XXII. tc. és az azzal összefüggő földadómentességet biztosító 1875. évi VII. tc. nyomán. A telepítvényekről szóló 1873. évi említett törvény önkéntes megváltás esetén tulajdonosokká tette azon haszonbéres telepeseket, akik a volt földesúri szabad rendelkezés körébe tartozó, nem úrbéres földeken telepedtek meg, ha ekként község is keletkezett, mivel rájuk nem vonatkoztak az úrbérség megszüntetésének 1848. és 1853. évi szabályai.¹⁴ Ezen „telepítvények” nem voltak sem jogilag, sem szociológiailag azonosak a későbbi telepes közösségekkel, ugyanis eredetileg és túlnyomó részben munkások lakták azokat olyan vidékeken, ahol a földbirtokos a gyér munkaerő egyben tartása érdekében a tartós megtelepedésre ingatlant biztosított. E földek használata 1873-ig csupán *földhaszonvétel* keretében történt, amely után természetbeni járadékot kellett szolgáltatni (napszám, terményhányad), azt követően azonban a határozatlan idejű vagy „örök időkre” szóló szerződéssel átengedett ingatlanokat a telepítvényesek megválthatták az évi járandóságuk húszszoros összegének megfizetése által.¹⁵ A határozott időtartamú jogviszonyok eseté-

vonásai. Budapest, 1960. 134–144. pp., ARATÓ ENDRE: *Kelet-Európa története a 19. század első felében*. Budapest, 1971. 455–462. pp. Érdekességgént PÁLOSI ERVIN: *A telepítés és a földkérdés Szibériában*. In: *Közgazdasági Szemle*. 1918. november–december. (11–12. szám) 677–700. pp.

¹³ SCHUMACHER SÁNDOR: *Dán törvényjavaslat a telek-parcellák létesítéséről a mezőgazdasági munkások számára*. In: *Közgazdasági Szemle*. 1898. június. (6. füzet) 365–380. pp.

¹⁴ SPIRA GYÖRGY: *A jobbágyszabadítás és a köztelherviselés törvénybe iktatása március 18-án*. In: Magyarország története tíz kötetben. 1848–1890. Főszerk. Kovács Endre. Budapest, 1979. 83–86. pp., SZABAD GYÖRGY: *A jobbágyszabadítás újraszabályozása*. In: Magyarország története tíz kötetben. 1848–1890. Főszerk. Kovács Endre. Budapest, 1979. 530–537. pp., VARGA JÁNOS: *A jobbágyszabadítás kivívása 1848-ban*. Budapest, 1972., FÜR LAJOS: *Jobbágyföld – parasztföld*. In: A parasztság Magyarországon a kapitalizmus korában (1848–1914). Szerk.: Szabó István. Budapest, 1965. I. kötet, 33–153. pp., HOMOKI-NAGY MÁRIA: *Jobbágyfeszabadítás és annak nehézségei Magyarországon 1848/49-ben*. In: 150 év. A magyar polgári átalakulás alkotmányos forradalma. Jogtörténészek 1848-ról. Budapest, 2001. 105–119. pp. Lásd még HOMOKI-NAGY MÁRIA: *A jobbágyi terhek megszüntetésének egy lehetséges módja*. = Acta Jur. et Pol. Szeged. Tom. XLV. Fasc. 5. Szeged, 1994., HOMOKI-NAGY MÁRIA: *Az úrbéri telek tulajdonjogi helyzete*. In: Degré Alajos emlékkönyv. Szerk.: Máthé Gábor és Zlinszky János. Budapest, 1995. 87–97. pp.

¹⁵ GYIMESI SÁNDOR: *A telepítvényes falvak „felszabadulása”*. In: A parasztság Magyarországon a kapitalizmus korában (1848–1914). Szerk.: Szabó István. Budapest, 1965. I. kötet, 154–206. pp. különösen: 189–206. pp.

ben a földet művelőkre már hátrányosabb rendelkezések vonatkoztak.¹⁶ E jogszabály azonban nem újabb telepek létrehozására, hanem csupán a meglévők joghelyzetének racionalizálására irányult, amely egyébként is csak felemás eredményre vezetett, ugyanis a földtulajdont szerzetteket a külső telkekből mindössze legfeljebb négy katasztrális hold illette a belső telkeik után, amely a megélhetéshez igen kevésnek bizonyult. Minderre tekintettel a telepítvények továbbra is munkástelepekként működtek; az ingatlanok tulajdonosai inkább voltak kisebb gazdálkodást végző ipari vagy agrármunkások,¹⁷ mint hivatásszerű mezőgazdasági őstermelők.

E réteg létezése más történeti aspektusból is figyelmet érdemel, ugyanis belőlük alakult ki és sokasodott a 19. századvégi s a 20. század eleji szegényparasztság, az agrárproletariátus, akiket *Mózes Mihály* találóan ekként jellemzett: „saját néhány holdja – vagy még ennél is kisebb parcellája – nem biztosított önmagában megélhetést. Anyagi helyzete bizonytalan volt, saját „gazdasága” mellett kénytelen volt minden lehetséges munkát elvállalni”.¹⁸

Mindezzel párhuzamosan tűnt fel azon jelenség, midőn a csángók Bukovinából tömegesen kezdtek visszatelepülni Magyarországra, amely okán az országgyűlés önálló törvényt is alkotott az 1886. évi IV. tc. formájában. Nem csupán az állampolgársági jogviszony kérdései szempontjából bírt ez jelentőséggel,¹⁹ hanem a tekintetben is, hogy a hazatérők megélhetését az államnak valamiként tetteleg segítenie kellett. Bosznia és Hercegovina okkupációja (1878), benne a *kmetek* sajátos társadalmi státusza, ugyancsak felvetett a témánkhoz illeszkedő problémákat.²⁰

a) Az 1894. évi V. tc. megalkotása²¹

Az ország mezőgazdaságának fejlesztése érdekében az államilag létrehozandó telepkes községek támogatása és szervezése már Szapáry Gyula kormányának idején meg-

¹⁶ A korabeli mezőgazdasági munkásságról ír OROSZ ISTVÁN: *Agrárpolitika és agrártársadalom*. In: Magyarország története tíz kötetben. 1848–1890. Főszerk. Kovács Endre. Budapest, 1979. 1108–1117. pp. különösen: 1110–1112. pp., SÁRKÓZI ZOLTÁN: *A summások*. In: A parasztság Magyarországon a kapitalizmus korában (1848–1914). Szerk.: Szabó István. Budapest, 1965. II. kötet, 321–381. pp., RÁCZ ISTVÁN: *Parasztok elvándorlása a faluból*. In: A parasztság Magyarországon a kapitalizmus korában (1848–1914). Szerk.: Szabó István. Budapest, 1965. II. kötet, 433–483. pp. Ide is vonatkozó írásokat közöl: *Parasztság és magyarság. Tanulmányok Szabó István történetíró születésének 90. évfordulója tiszteletére*. Szerk.: RÁCZ ISTVÁN. Debrecen, 1989., SZABÓ ISTVÁN: *Jobbágyok – parasztok. Értekezések a magyar parasztság történetéből*. Szerk.: Für Lajos. Budapest, 1976. 351–385. pp.

¹⁷ BEREND-RÁNKI 1976. 78–79. pp. Az erdélyi bérmunkásokról ír SZÁSZ ZOLTÁN: *Gazdaság és társadalom a kapitalista átalakulás korában*. In: Erdély története. 3. kötet: 1830-tól napjainkig. Főszerk.: Köpeczi Béla. Budapest, 1987. 1595–1599. pp.

¹⁸ MÓZES MIHÁLY: *Az agrártársadalom és a modernizáció*. In: Uő.: A kiegyezéstől Trianonig. Regionális gazdaságtörténeti tanulmányok. Cosmos Multimedia könyvek, h. n., 1998. 124–125. pp.

¹⁹ VARGA 2009. 674–675. pp.

²⁰ KENÉZ 1916. 150–158. pp., ARATÓ 1971. 58–59. pp.

²¹ Tanulmányunk e szakaszának a) és b) pontjaiban a magyar országgyűlés hivatalos nyomtatványainak megjelölésére a következő rövidítéseket használjuk: KHI = Az 1892. évi február hó 18-ára hirdetett országgyűlés képviselőházának irományai (Budapest, 1893–1894), KHN = Az 1892. évi február hó 18-ára hirdetett országgyűlés képviselőházának naplói (Budapest, 1893–1894), FHI = Az 1892. évi február hó 18-ára hirdetett országgyűlés főrendi házában irományai (Budapest, 1893–1894), FHN = Az 1892. évi február hó 18-ára hirdetett országgyűlés főrendi házában naplói (Budapest, 1893–1894).

kezdődött: a filoxéra járvány által elpusztított szőlővidékek lakosainak megsegítésével 1891 júniusában foglalkozott a minisztertanács.²² A Nagybecskerek határában kincstári birtokokon élő, felsőmuzslyai telepesek által korábban felvett állami kölcsönök visszafizetésére pedig 1892 áprilisában adott haladékat a kormány.²³ 1890-től egyébként hozzávetőleg 870 családot helyeztek el a Délvidéken Nagybecskerek (5000 kat. hold), Bogojeva (55 család) és a Temesvár melletti Vadászerdő (3156 kat. hold), valamint Andránháza (utóbb Bodófalva, 4957 kat. hold) területein, továbbá a Krassó-Szörény vármegyei Bálincon (3534 kat. hold) és Rakittán (4500 kat. hold).²⁴

Gr. Bethlen András földművelésügyi miniszter a telepítések tárgyában kidolgozott első törvénytervezetét 1892. október 17-én küldte meg a pénzügyminiszternek előzetes véleményezést végett, amelyben ötmillió forintos alap létesítését hozta javaslatba körülbelül tízezer család részére. A december 27-i minisztertanácsi ülésen azonban a kormány csak hárommillió forintot biztosított e célra a tiszai árvízkárosultak részére az 1880. évi XX. tc. által folyósított kölcsönökből visszaérkező pénzeszegek terhére. Egyebekben utasította az előterjesztőt a tervezet ennek megfelelő átdolgozására.²⁵ 1893. március 7-én mutatta be Bethlen az újabb szövegezést, melyet Wekerle Sándor első kormánya el is fogadott, majd április 12-én felterjesztették azt az uralkodóhoz előszentesítés végett. Ferenc József április 19-én adta meg a kegyelmes hozzájárulását.²⁶

A törvényjavaslat szövegét és hivatalos indokolását végül 1893. április 25-i dátumozással nyújtotta be gr. Bethlen András az országgyűlés képviselőházában, annak 205. ülésén élénk éljenzés közepette,²⁷ amely ezután a két, tárgykör szerint érintett állandó bizottsághoz került a kerületi ülések akkorra már megszokott mellőzésével. Amíg a javaslat a bizottságoknál pihent, a földművelésügyi miniszter júniusban azt jelentette a kormánynak, hogy a Felső-Szamos völgyében több, telepítésre alkalmas birtok volna megszerezhető, ha az azokra vonatkozó adásvételi szerződéseket nyomban megkőthetné. A minisztertanács a kérésnek eleget tett azáltal, hogy a javaslatban szereplő hárommillió forint terhére – amelyet addig az országgyűlés képviselőházának közigazgatási bizottsága tárgyalt meg csupán, a plénium elé még nem is került! – egymilliót máris elkülönített az államkincstárba befolyó pénzekből.²⁸

A képviselőház *közigazgatási bizottságának* 1893. május 6-án kelt jelentése szerint a javaslat szükségességének megítélésébe a tagoknak külön bocsátkozniuk nem kellett, mivel annak jelentősége mind közigazgatási, mind gazdasági tekintetben egyértelmű volt, ezért elsődlegesen azt vizsgálták, hogy az elérni kívánt célok megvalósítására alkalmas rendelkezéseket tartalmazott-e. Azon két elvet követték, mi szerint „a telepítvények alakítására az állam ingerenciája, másrészt a telepesek megélhetése és boldogulása

²² *A Szapáry- és a Wekerle-kormány minisztertanácsi jegyzőkönyvei. 1890. március 16. – 1895. január 13.* Szerk.: LAKOS JÁNOS. Budapest, 1999. (A továbbiakban: Minisztertanácsi jegyzőkönyvek) 1891. június 3. (15. pont) I. kötet, 533–534. pp.

²³ Minisztertanácsi jegyzőkönyvek, 1892. április 29. (19. pont) I. kötet, 683. p.

²⁴ Minisztertanácsi jegyzőkönyvek, 1892. december 27. (13. pont) II. kötet, 816. p.; KHI. X. kötet, 367. szám, 234. p.

²⁵ Minisztertanácsi jegyzőkönyvek, 1892. december 27. (13. pont) II. kötet, 814. p., 816. p.

²⁶ Minisztertanácsi jegyzőkönyvek, 1893. március 7. (7. pont) II. kötet, 845–847. pp.

²⁷ KHN. XI. kötet, 378. p.; KHI. X. kötet, 367. szám, 228–236. pp.

²⁸ Minisztertanácsi jegyzőkönyvek, 1893. június 24. (8. pont) II. kötet, 882. p.

kellően biztosíthatóság.” Azonban akként találta a bizottság, hogy az alkalmazandó jogintézmények helyessége mellett aránytalanul csekély volt a végrehajtásukra tervezett költségvetési összeg. A javaslatot mégis támogatta, mivel ezáltal az állam mintegy első lépésként egyértelműen kinyilatkoztatta szándékát és áldozatkészségét. Ugyanakkor felhívta a képviselőház pénzügyi bizottságának figyelmét arra, hogy a telepítésekkel összefüggő pénzügyi kedvezmények igénybe vételét, valamint a telekkönyvi átírásokat bélyeg- és illetékmentességben kellene részesíteni, s erre vonatkozólag a javaslatot üdvös volna kiegészíteni.²⁹ A normaszövegen egyebekben csak kisebb módosításokat indítványozott a közigazgatási bizottság, melyek az 1., a 3–6., a 9., a 10., a 17., a 18., végül a 20. és a 21. szakaszokat érintették.³⁰

Az így megszólított *pénzügyi bizottság* csupán jóval később, 1893. december 16-án formulázta véleményes jelentését, amelyben számos, finánciális jellegű észrevételt fogalmazott meg. Kiemelték, hogy az asztalon lévő javaslat nemzetgazdasági, népesedési és politikai szempontokból egyaránt jelentős volt, így általa a magánosok és a társulatok állandó jellegű és fejlődőképes telepítése, nemkülönben annak kellő jogi, közigazgatási és hitelügyi háttere az állam szoros ellenőrzésével valósulhatott meg. A bizottság a megfontolt tehervállalást találta indokoltnak mondván: sem a telepítések, sem az állam pénzügyi érdekei nem engedhették meg, hogy „rohamosan sokat markolva” haladjon a kormányzat, ezért helyeselték az állam hárommillió forintos költségvetési előirányzatát. Egyben nem osztotta a közigazgatási bizottságnak a tervbe vett telepítési pénzalap induló tőkéjének felemelésére irányuló kezdeményezését, miként egy önálló, a folyamatot finanszírozó bank létrehozását sem.³¹ Ugyanakkor a program működőképességének biztosítása érdekében, valamint a föld- és hitelspekulációk elkerülése végett, a Széll Kálmán vezette testület számos módosítást ajánlott a képviselőház figyelmébe, különösen az állam által eszközzendő telepítésekre vonatkozó fejezet tekintetében.³²

A *képviselőház plenáris ülése* szintén 1893. december 16-án vette kézhez a bizottsági jelentéseket,³³ de az expozék megtartására már csak a következő évben kerülhetett sor. Ekként 1894. január 16-án ismertette és részletezte gr. Sztáray István előadó a közigazgatási bizottság állásfoglalását. Beszédében először a telepítésnek mint a magyar történelmen végig vonuló jelenségnek a joghistórikus háttérével foglalkozott kezdve Solt fejedelemtől egészen Bocskai Istvánig. Ezt követően összegezte a törökök kiűzése utáni, III. Károly, Mária Terézia és II. József által szorgalmazott, több mint százezer betelepült eredményező népesedési folyamatot, amelyet korábbi történetírásunk hanyagul „Habsburg gyarmatosításnak” szokott volt nevezni.³⁴ I. Ferenc is támogatta elődeinek a

²⁹ KHI. XVI. kötet, 550. szám, 248–249. pp.

³⁰ KHI. XVI. kötet, 550. szám, 250–254. pp. Lásd még: *Pesti Napló*. 1893. május 4. (127. szám) 5. p., május 6. (129. szám) 3. p., május 7. (130. szám) 4. p.

³¹ KHI. XVI. kötet, 550. szám, 255. p. Az állami alapról és a járadékbankról ellentétesen érvelt PAP 1896. 105–108. pp.

³² KHI. XVI. kötet, 550. szám, 256–258. pp. és egységes szerkezetben: Uo. 259–264. pp. Lásd még: *Pesti Napló*. 1893. november 28. (334. szám) 9. p., november 29. (335. szám) 11. p., december 12. (348. szám) 2. p.

³³ KHN. XV. kötet, 323. p.

³⁴ KHN. XV. kötet, 336–337. pp. KOSÁRY DOMOKOS: *Kossuth Lajos harca a feudális és félgymati elnyomás ellen*. In: Emlékkönyv Kossuth Lajos születésének 150. évfordulójára. Szerk.: I. Tóth Zoltán. Budapest, 1952. I. kötet, 1–86. pp. különösen: 27–31. pp. A 18. századi népesedéstörténetről ír PÁPAI BÉLA:

Magyarország etnikai összetételét mind demográfiailag, mind geográfiailag megváltoztató sajátos kolonizációs politikáját tiroliakat és cseheket telepítve a Bánát községsébe.

Az 1830-as években a dohánytermesztés szolgáltatott okot az újabb telepes közösségek létrehozására,³⁵ majd 1858 után a Duna ármentesítésével összefüggésben alakultak ki mesterséges telepek a magyar Alföldön. Sztáray végül oda konkludált: e nem szerencsés történelmi jelenséget új szemlélettel kellene folytatni, hogy az a „fölvilágosult, modern, szabadelvű eszméknek megfelelő fenntartása mellett új közgazdasági momentummá” emelkedhessen. Ugyanakkor óvva intett a szomszédos államok „idegen ideáljaitól”, mivel a sajátos hazai szempontokat figyelembe véve lehetett csak a kérdést helyesen rendezni. „Ez a törvényjavaslat a kezdeményező lépés egy új téren: mag, amelyből új közgazdasági előnyök fognak fejlődni” – fogalmazott az előadó, s azt a „legfőbb rugót”, mely a kormányt a javaslat előterjesztésére ösztönözte a túlnépesedésben, az Amerikába való kivándorlásokban és a filoxéra járványokban jelölte meg. A javaslat intenciója a magyar földművelő osztálynak a haza földjéhez való, pozitív tartalmú kötése volt.³⁶ Hogy milyen neuralgikus kérdésre tapintott az országgyűlés, jól mutatta az a tény, miszerint a közigazgatási és a pénzügyi bizottságok módosító indítványai helyenként egymással ellentétben állottak. Ennek tudatában Sztáray a pénzügyi bizottság jelentéséhez mellékelte variáns javaslatát kiinduló pontnak tekinteni.³⁷

A pénzügyi bizottság részéről Hegedűs Sándor szólalt fel, aki a két bizottság közötti véleménykülönbségekre utalt előzetesen és röviden. Ezek közül a telepek minimális és maximális méretének meghatározása volt a legfontosabb, mivel a pénzügyi bizottság egzakt módon kívánta mindkét értéket jogszabályilag rögzíteni 10 és 40 holdban a telepek életképességének biztosítása végett. A másik ellenpontot a tulajdonjog megszerzésének idejének kérdése jelentette: a közigazgatási bizottság biztosítékot kívánt arra nézve, hogy a jogosult valóban művelni is fogja a földjét, ezért a tulajdonjog bekebelezésére hosszabb időt szándékozott hagyni, a pénzügyi bizottság viszont már az első részlet megfizetését követően javasolta a telepes tulajdonjogának bejegyzését, hogy azt „azon szeretettel és szorgalommal fejlessze, melyet a tulajdonjog érzete ébreszt”. Ugyanakkor Hegedűs szabadkozni volt kénytelen a hárommillió forintos előirányzat miatt, mivel mindenki egyetértett abban, hogy többre lett volna szükség. Azzal magyarázta a bizottságának az említett összeg támogatására irányuló döntését, hogy a német példákban okulva, az ingatlanárak emelkedését elkerülendő célszerűbbnek mutatkozott kisebb lépésekben haladni, s a szükséghez képest később bővíteni a költségvetési keretet. A telepítési alap önálló kezelését megvalósító esetleges bankalapítást is azért vetették el, hogy sem föld-,

Magyarország népe a feudalizmus megerősödése és bomlása idején (1711–1867). In: Magyarország történeti demográfiája. Magyarország népessége a Honfoglalástól 1949-ig. Szerk.: Kovacsics József. Budapest, 1963. 143–219. pp. különösen: 147–169. pp., IFJ. BARTA JÁNOS: *A tizenkilencedik század története.* = Magyar századok 8. Sorozatszerk.: Szvák Gyula. Pannonica Kiadó, h. n., 2000. 152–165. pp.

³⁵ ROZSNYAI JÁNOS: *Telepítések a Dél-Alföldön.* In: Bodófalva telepítésének 100. évfordulója. = A Makói Múzeum füzetek 77. Szerk.: Halmágyi Pál. Makó, 1993. 7–11. pp. különösen: 9–10. pp.; DÁCZER KÁROLY: *Kamarai dohánykertészségek telepítése a Dél-Alföldön (1843–1844).* = Dél-alföldi évszázadok 10. Sorozatszerk.: BLAZOVICH LÁSZLÓ. Szeged, 1998. 13–234. pp.

³⁶ KHN. XV. kötet, 337. p.

³⁷ KHN. XV. kötet, 338. p.

sem értékpapír-spekulációk ne induljanak meg, s az állami kontroll hatékonyan biztosítva legyen.³⁸

A hozzászólások sorát az ellenzék oldaláról Mülek Lajos függetlenségi és 48-as párti képviselő kezdte, midőn a javaslatot ugyan több nézőpontból szűkösnek találta, de elfogadva az előtte szólók és az indokolás érveit, támogatta azt a nemzetgazdasági, a népesebb, a helyesebb agrárpolitikai és főként a kulturális missziójára tekintettel. Egyetértett abban is, hogy kellő statisztikai adatok és tapasztalatok híján pontos költségtervezést készíteni nem lehetett, de a járadékbankok felállítását még így sem találta mellőzhetőnek. A telepítést gátló tényezők között rámutatott a családi hitbizományok³⁹ számának túlzott emelkedésére, s limitálni szándékozta azok méretét az oly területeken, ahol a „latifundiumok” a települések fejlődésének akadályává váltak. Azt is felemlítette, hogy az állam által korábban elidegenített jó minőségű földek magánosítása szintén oka volt annak, hogy a telepítési politika addig nem járhatott a helyes úton. A politikában egyébként is csupán a választások idején szoktak volt foglalkozni a telepesek jogos igényeivel például földosztást helyezve kilátásba.⁴⁰ A javaslat haladó voltára tekintettel – hiányai ellenére – támogatta annak részletes vitára bocsátását.⁴¹

A szintén függetlenségi párti Madarász József részben a telepítéseknek a hazaszerezetre és honfiúi érzetre gyakorolt hatásával indokolta a támogatását: „engem tehát leginkább azon indok vezet, hogy ott munkás, szorgalmas egyének független családot alapítanak, és Magyarországnak ezáltal hű és szabadságszerető polgáraivá váljanak”. Ugyanakkor figyelmébe ajánlotta a kormánynak és az országgyűlésnek az eljárási illetékmentesség mellé a telepesek részére 15–20 évre biztosítandó földadómentességet is. Úgy vélte, az állam ezzel nem veszít, hanem nyer, hiszen az elengedett adó később a sikeres telepítés jótékony gazdasági hatásaival megtérül.⁴²

Bethlen földművelésügyi miniszter örömet fejezte ki arra nézve, hogy a javaslat a pártok között egyöntetű elvi támogatásra talált. A hitelfinanszírozás módjában felmerült kritikákra előzetesen azt válaszolta, hogy az e célra létrehozandó bankok elől nem zárkózott el a kormányzat, de akként vélték, helyesebb előbb a telepítés mint sajátos jogviszony törvényi szabályozása, s csak ezután, a tapasztalatok birtokában célszerű egy pénzügyi intézmény megszervezése. A hitbizományokat megvédte azzal, hogy e nagybirtokokon általában magas szintű művelés folyt, tehát a nemzetgazdaságnak e tekintetben nem volt érdeke, hogy azokon telepítvényeket hozzanak létre. Ugyanakkor jelezte: nem csak a hitbizományi birtokok voltak „latifundiumok”, hanem úgyszintén ama községi birtokok, amelyek az Alföldön akár a százezer hold kiterjedést is elérték. Ezek mezőgazdasági hasznosítása legtöbbször nem korszerűen történt. A miniszter szerint az

³⁸ KHN. XV. kötet, 339. p.

³⁹ ECKHART FERENC: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Budapest, 2000. 300–302. pp. Lásd még a földbirtok helyesebb megosztását szabályozó rendelkezések tárgyában alkotott 1920. évi XXXVI. tc. 70–75. §-ait, valamint a családi hitbizományról és a hitbizományi kisbirtokról szóló 1936. évi XI. tc.-et, továbbá a hitbizományok megszüntetéséről szóló 1949. évi VII. tc.-et!

⁴⁰ Vö. az országgyűlési képviselő-választások feletti bíráskodásról szóló 1899. évi XV. tc. 3. §-ának 8. pontjával, amely utolsó fordulata a magán- vagy köztulajdonnak törvény ellenére történő felosztásával ármítást érvénytelenségi oknak tekintette! Erről lásd még RUSZOLY JÓZSEF: *A választási bíráskodás Magyarországon. 1848–1948*. Budapest, 1980. 342–343. pp.

⁴¹ KHN. XV. kötet, 340–341. pp.

⁴² KHN. XV. kötet, 342. p.

asztalon fekvő törvényjavaslat lehetőséget nyújtott arra, hogy e nagyközségek „keblük-ből rajokat kibocsátva a községen kívüli quadrát-mérföldnyi területeiken fiókközségeket létesítsenek, és hogy pénzügyi zavarokba ne keveredjenek, az említett járadékbankok lesznek azután hivatva arra, hogy a szükséges ügyleteket közvetítsék”. Rámutatott továbbá: a hárommillió forint valóban nem volt elég, de „ez csak kezdet”.⁴³ A már folyamatban lévő telepítési akciók – főként Temes, Torontál és Krassó-Szörény vármegyékben – neki bizonyosságul szolgáltak arra, hogy az állam által adandó dotáció igazi ereje a csekély kamatban rejtett, amelynél kevesebbet más hitelezők nem kínálnának. A teljes ingyenességbe vagy adómentességbe már csak avégből sem egyezhetett bele a kormány, mert az így keletkezett földadóhiányt a többi adózónak kellett volna megfizetnie, amely nem volt méltányos megoldás. Összességében ő is a pénzügyi bizottság formulázta szövegváltozatot támogatta.⁴⁴

Ugron Gábor a helyes népesedéspolitika feladatának tekintette azon aránytalanság felszámolását, amely azzal keletkezett, hogy az évszázadok folyamán az Alföldről a magyarság egy jelentős része a hegyvidékekre vagy az ország peremére vándorolt, minek okán és az ottani domborzati viszonyok miatt nem volt már elegendő a termőföldjük, az Alföldön viszont nem volt elegendő a mezőgazdasági termelő. Az intenzív agráriumot hangoztatva a materialista gazdaságtudomány ismertetésére hivatkozott: előbb a mezőgazdaságot kellene fejleszteni, s utána az ipari szektort. A birtokaprózódás fennálló jelenségére a telepítéseket szintén gyógyírnak találta egészséges parasztbirtokok kiformálása által. Minderre tekintve a javaslatot szűk körűnek értékelte, s a hitbizományi rendszer felszámolása mellett agított.⁴⁵ Felhívta a figyelmet egy sajátos belső migrációra, nevezetesen a Horvátországba irányuló elvándorlásra is, s az ebből eredő „elhorvátosodás” veszélyére. Úgy vélte továbbá, hogy a gazdaságilag kiszolgáltatott és ezért az állam elleni bujtogatásokra fogékony néprétegeknek az Alföldre telepítése a magyar államhoz való kötődésük biztosítója is lenne. „Ha mi azt akarjuk – fogalmazott a rá jellemző nyíltsággal Ugron –, hogy Magyarországot megtartsuk magunknak, megtartsuk a magyar nemzet számára, akkor akarnunk kell, hogy a magyar fajnak a közigazgatási életben folyó küzdelme a magyar állam részéről kellő támogatásban részesüljön a egyes ajkú zónákon és vidékeken. Ezért a nemzetiségi kérdés szempontjából egyfelől az idegen ajkú honpolgárokat földbirtokokhoz juttatni, másfelől a magyar honpolgároknak előretörő rajait támogatásban részesíteni: a nemzeti[ségi] kérdés megoldásának is sokkal sikeresebb útja, mint akármiféle fenyegető politika, amely csak provokál, de nem büntet soha.”⁴⁶

Ugron az agrárszocializmus kialakulásának veszélyét is előre vetítette mondván: a nyugat-európai szociális (szocialisztikus) mozgalmakat tanulmányozni és azokból tanulni kellett. A marxizmus akkori jövőképétől, a proletárforradalmaktól félve⁴⁷ megfon-

⁴³ KHN. XV. kötet, 343. p.

⁴⁴ KHN. XV. kötet, 344. p.

⁴⁵ KHN. XV. kötet, 344–345. pp.

⁴⁶ KHN. XV. kötet, 346. p. Hasonló véleményen volt METZNER ANTAL: *A községlepítések jelentősége*. In: *Községi Közlöny*. 1894. október 28. (43. szám) 523–524. pp.

⁴⁷ Az agrárszocializmustól és a proletárforradalomtól való félelem akkori aktualitását mi sem fejezi ki jobban, mint az, hogy a hazai korai munkásmozgalom keltette feszültség éppen a törvényjavaslat vitája után néhány héttel hágott a tetőfokára a Szántó Kovács János nevével fémjelzett hódmezővásárhelyi munkászendülés

toltságra intett: „az ellen nem erőszakkal kell küzdeni, hanem azzal, hogy megoldását kell keresni azon kérdéseknek, amelyekből az feltámadt és kifejlődött, mielőtt nálunk a szocializmus nagyobb mértékben felütné fejét [...] mert ha sikerül Magyarországon a szociális mozgalom által feltárt valódi sérelmeket idejekorán eltávolítani, a szociális mozgalom fejlődését békés úton és bölcsességgel megakadályozni, akkor majdan, midőn Európa nyugatán a szociális forradalom ciklusai [...] dühöngeni fognak, midőn mindent romba fognak dönteni, midőn a tulajdont, a vagyont fogják megtámadni [...] akkor Magyarországon csak egy áldásos izgalommal fogunk szemben állni.” A nyugatról menekülő tőke pedig azt az országot fogja keresni, melynek földjén béke, nyugalom honol – vagyis, gondolatmenete szerint, éppen Magyarországot. „E hárommillió forintot és e törvényjavaslatot csak arra találom jónak és elegendőnek, hogy képesek legyünk a telepítésnek helyes módszerét megtalálni” – folytatta lendületes szónoklatát, s egy széleskörű társadalmi, telepítési mozgalmat követelt a nagytőke támogatásával és egy, az állam által szavatolt biztosítási alappal. Annak reményében fogadta el a javaslatot, hogy mind az országgyűlés, mind a kormány rátalál a demográfiai problémák orvoslásához vezető helyes útra.⁴⁸

Ezt követően kezdődött el még aznap a törvényjavaslat *részletes tárgyalása*. Az 1. §-hoz Madarász József stiláris módosítást indítványozott: a „határozmányainak megtartása mellett” kifejezés helyett az „a törvény rendeletei szerint” fordulatot ajánlotta felvenni a szövegbe, amelyet a többség meg is szavazott.⁴⁹ A 2. §-nál a hozzátelepítés fogalmát pontosították Fejér Miklós indítványára, kihagyva az eredeti szövegből azon kitélt, hogy a telepítéssel a község határa nagybodjék, hiszen a hozzátelepítésekkor rendszerint a községhatárt osztják legalább tízholdas birtokokra, amely által a határterület nem növekszik, csak a birtokszerkezete változik meg. Gr. Bethlen Gábor az egykori erdélyi betelepítések tanulsága nyomán arra hívta fel a Ház figyelmét, hogy a kulturális és vallási élet biztosítása s megszervezése is hozzá kellene tartozzon a tervezett állami támogatásokhoz a magyarság kultúrájának megóvása érdekében, különben az ott földet szerzeteknek kell újabb erőfeszítéseket tenniük például magyarságörző egyesületek alapításával. Ezért javasolta az állami telepítések esetére a magyar állam köteletségévé tenni a nemzeti irányú népoktatás megszervezését s ennek a 3. §-ba való beillesztését. A földművelésügyi miniszter ez ellen nem protestált, de példákkal illusztrálva megjegyezte, hogy a kormány az utóbbi évtizedekben törvényi kötelezettség nélkül is eleget tett és tesz az oktatás biztosításának. Madarász József e szakasznál kevesellte a kötelezően létrehozandó, közös használatú területek nagyságát, amelyeket a telepítő köteles volt kul-

nyomán. BIRÓ JÓZSEF: *A Szántó Kovács János-féle agrárszocialista mozgalom*. Hódmezővásárhely, 1954., FARKAS JÓZSEF: *Agrárszocialista mozgalmak. 1890–1907*. (Csongrád megye munkásmozgalmának története sorozat) Szeged, 1968. 14–30. pp., SIMON PÉTER: *A századforduló földmunkás- és szegényparaszti mozgalmai. 1891–1907*. Budapest, 1953. 58–84. pp., PÖLÖSKEI FERENC – SZAKÁCS KÁLMÁN (szerk.): *Földmunkás és szegényparaszti mozgalmak Magyarországon. 1848–1948*. Az itt hivatkozott fejezeteket SIMON PÉTER és MUCSI FERENC írta. Budapest, 1962. I. kötet, 107–393. pp., különösen: 201–218. pp. Lásd még átfogóan FARKAS DEZSŐ: *A Magyarországi Szociáldemokrata Párt és az agrárkérdés 1900 és 1914 között*. Budapest, 1973., LAKATOS ÁRPÁD: *A forradalmi munkásmozgalom és a tudományos szocializmus kialakulása. A Kommunista Párt kiáltványa*. In: *A nemzetközi munkásmozgalom története. 1830–1945*. Szerk.: Csonka Rózsa, Harsányi Iván. Budapest, 1974. 5–27. pp. különösen: 15–19. pp.

⁴⁸ KHN. XV. kötet, 346–347. pp.

⁴⁹ KHN. XV. kötet, 347. p.

turális és egyéb közösségi célokra – mint például temető, faiskola, vályogvető, piactér és dögter létesítésére – ingyenesen biztosítani. Ha pedig több oktatási intézmény létesülne egy új telepen, akkor az elhelyezés szempontjából az államiak élvezzenek elsőbbséget.⁵⁰ A miniszter igyekezett megnyugtani az előtte szólót arról, hogy minden egyes telepítvény létrehozásakor egyedileg fogják meghatározni, miként biztosítandók célszerűen a kommunális szolgáltatások.

Hajós József kevesellte az igénybe vehető földterület maximumát, melyet a pénzügyi bizottság javaslata 40 holdban állapított meg, és – tekintettel arra, hogy tehetősebbek is részt kívántak venni az új telepek kialakításában – indítványozta azt 80 katasztrális holdra emelni, miként az a betervezett normaszövegben eredetileg szerepelt. Ugron Gábor szintén emellett tört lándzsát hivatkozva arra, hogy olyan nyugalmazott tisztviselők is vásárolni szándékoztak ingatlanokat, akiknek nagyobb területre volt elegendő pénzük, s akik a majdan létre hozandó községi előljáróságban is közreműködhetnek. A miniszter válaszában a maximális terület meghatározását szükségesnek vélte azért, hogy az állam támogatásával ne lehessen csalárd módon nagyobb földbirtokokat felvásárolni, de nem ellenkezett a 80 holdra emelésével szemben.⁵¹

Több stiláris módosítást követően Madarász József egy új szakasz inkorporálását kívánta az illeték- és földadókedvezmények tekintetében, ugyanis az előbbi a javaslat csak az állami telepítések esetére helyezte kilátásba, míg az utóbbi egyáltalán nem szerepelt benne. Indítványa szerint az új szövegrész így szólt volna: „a telepítéssel kapcsolatos beadványok, okiratok, telekkönyvi átiratok bélyeg- és illetékmentesek. A telepesek 15 évig állami adó fizetésétől mentesek.” Az adómentességre nézve úgy vélte, annak megadása a képviselők erkölcsi kötelessége volt. A miniszter ez utóbbival eszméileg egyetértett, de a biztosítandó egyéb kedvezményekre (részletfizetések, kedvezményes vételárak, faanyag és egyéb eszközök ingyenes biztosítása, kedvező kamatok), valamint az 1875. évi VII. tc. azon rendelkezésére utalva, amely ötvennél több család telepítése esetén egyébként is hatévi adókedvezményt nyújtott, kérte a módosító indítvány mellőzését, amit a képviselőház meg is fogadott.⁵²

Az állami telepítéssel érintett ingatlanokra vonatkozó elővásárlási (valójában visszavásárlási) jog gyakorlásának mikéntjéről szóló rendelkezések közé, a 17. §-ba Fejér Miklós felvenni kívánta azon biztosítékot, mely az államnak lehetővé tette a telepes által befizetett és a kölcsönként felvett tőkeösszegekkel történő elszámoláskor a hátralékos kamatok kivonását a visszavásárlási vételárból. Madarász József újabb stiláris módosító indítványai mellett Pálffy Elemér felhívta a figyelmet arra, hogy a birtokból való kimozdítás esetén használt azon kifejezés, miszerint csak „birtokon kívül volt helye fellebbezésnek”, elavulttá vált, ezért eredményesen javasolta helyette felvenni azt, hogy „a fellebbezésnek az ítélet végrehajtására halasztó hatálya nincsen”.⁵³ Fejér továbbá az állam által visszavásárolt telkeken lévő függő termésről szóló bekezdésnél az elszámolás módjára vonatkozóan a földművelésügyi, a belügy-, a pénzügy- és az igazságügy-

⁵⁰ KHN. XV. kötet, 348–349. pp.

⁵¹ KHN. XV. kötet, 350–351. pp.

⁵² KHN. XV. kötet, 352–353. pp. Lásd még a földadóról szóló 1868. évi XXV. tc. 7. és 8. §-át, valamint a földadó szabályzásáról szóló 1875. évi VII. tc. 6. §-át!

⁵³ KHN. XV. kötet, 354. p.

minisztereknek adott, rendeletalkotásra irányuló felhatalmazást a kincstár által fizetendő vételár megállapítására és a kifizetésének feltételeire is kiterjeszteni kívánta. A többség el is fogadta az indítványokat. Bessenyei Ferenc azon gyakorlati problémára irányította a figyelmet, amely a telepes község területét képező földek közigazgatási hovatartozása körül adódhatott, ha az említett ingatlanokat több másik község határából szakították ki. Indítványozta egy újabb mondatban felvenni: „a telepítés által alakított új község akkor is egy közigazgatási községet képez, ha azok a területek, melyekből a telepített község alakul, különböző községek határában fekszenek”. Ez a kiegészítés is beolvadt a jogszabály testébe.⁵⁴

Hajós József az alakítandó ideiglenes eljáróság létrehozásának a 24. §-ba foglalt módját kifogásolta, mivel az a javaslat szerint a törvényhatóság által, de a telepítő ajánlatára történhetett, míg a telepeseknek csak egy 12 tagú véleményező bizottság delegálására volt joguk. Hajós szerint a törvényhatóságnak nem volt szerencsés *ex lege* kötelezővé tenni, hogy a telepítő javaslatát fogadja el, vagy abból induljon ki, hanem a telepítőnek is csupán a véleményezési jogot kellett volna megadni. Bethlen miniszter azonban nem támogatta ezt az indítványt, s így a szabadelvű többség sem. Miután a további szakaszokra nézve érdemi módosító indítványok nem érkeztek, a részletes vita is befejeződött.⁵⁵

A *harmadik olvasatra* mindjárt a következő ülésnapon, 1894. január 18-án sor került,⁵⁶ majd az ekként elfogadott javaslatot a főrendekhez terjesztették fel.

A második kamara február 6-án vette tárgyalás alá a törvényjavaslatnak a képviselőház által formulázott szövegét, melyet végül módosítás nélkül, azonos szerkezetben maga is elfogadott.⁵⁷ Ugyanakkor a *főrendi házi vita* mégsem volt teljesen formális: több származékos kérdést is a felszínre emelt.

A főrendek *pénzügyi, közgazdasági és közlekedésügyi bizottsága* 1894. január 29-i keltezéssel a javaslatot változatlan formában ajánlotta elfogadni a plenáris ülésnek hozzatoldva azon megjegyzést, hogy a végrehajtása további pénzügyi tárgyú törvényhozási intézkedéseket vont maga után, amely tényre már akkor felhívta a kormány figyelmét. Azonban ennek részletezését a gr. Zichy Ferenc vezette bizottság véleményes jelentése még nem tartalmazta.⁵⁸

A február 6-i plenáris ülésen a bizottsági ajánlás ismertetése után Zichy Antal kért szót annak érdekében, hogy a földművelésügyi miniszter adjon tájékoztatást a részére azon már meglévő „pseudo-telepekről”, ahol a szegényebb rétegek szőlőműveléssel foglalkoztak, de a filoxéra a növényeket elpusztította, s így „az úgyszólván lopva tenyésztő telepesek” veszélyt jelentettek a szomszédos birtokokra, mivel náluk a magántulajdon „valami nagy tiszteletben nem állt”. Válaszában Bethlen miniszter először a telepítési akció elindításának okairól s arról számolt be, hogy a megkezdéséhez elegendő az állam tőkéje, de a befejezéséhez nem; ez indokolta a telepítési tevékenység törvényi

⁵⁴ KHN. XV. kötet, 355. p.

⁵⁵ KHN. XV. kötet, 356–357. pp. Lásd még: *Pesti Napló*. 1894. január 17. (17. szám) 1–2. pp., január 18. (18. szám) 2–3. pp.

⁵⁶ KHN. XV. kötet, 362. p.; KHI. XVII. kötet, XLVI. szám, 468–473. pp. Lásd még: *Pesti Napló*. 1894. január 19. (19. szám) 3–4. pp.

⁵⁷ KHN. XVI. kötet, 11. p.

⁵⁸ FHI. VII. kötet, 372. szám, 141. p.

rendezését. A feltett kérdésre érdemben csupán annyit válaszolt, hogy tudatában állt annak, miszerint léteztek a minisztériuma ellenőrzésével működő, korábban létrehozott oly telepek, amelyeken a járvány a megélhetést nyújtó szőlőt kiirtotta. Azonban elmondása szerint ezt a problémát az érintett kisbirtokosok részére kiosztott közeli homokterületekkel már orvosolták. Nem mulasztotta el köszönetét kifejezni azon főrendeknek, akik „szíveskedtek hitbizományi kötelékben lévő birtokaikból egyes részeknek hosszú időre bérbeadása, szabad kézben lévő birtokaikból pedig egyes részeknek mérsékelt áron való eladása által az államot abba a helyzetbe juttatni, hogy a tönkre ment szőlőbirtokosokat ily úton lábra segítsék.”⁵⁹

Az előző felszólaló beszéde nyomán gr. Zichy Nándor a szőlődézsma-váltás és a hosszúra nyúlt szőlőmegváltás során⁶⁰ létrejött „mintegy telepeket” említette fel, amelyeket az agrárproletariátus káros fészkeének tekintett, ahonnan hasznos munkaerő ritkán került ki. Ráadásul e telepítvények mentesek voltak a legfontosabb közigazgatási rendszeti szervektől is. Ezért oda konkludált, hogy a telepítés lényeges volt ugyan, de egy átfogó agrártörvényt nem pótolhatott. Üdvözölte volna, ha a helyes agrárviszonyok alapelveit – ideértve különösen a birtoktagosítást és a dűlönkénti gazdálkodás szervezését – hamarabb szabályozzák normatívan, mint az azok csak egy részét képező telepítéseket. Mindezekre tekintettel egy szélesebb körű agrártörvény megalkotását sürgette.⁶¹

A részletes vitában Zichy Antal kérte annak magyarázatát, miért volt szükséges a hozzátelepítések tekintetében minimumként 10 telepes család csatlakozását előírni a már létező községhez. A miniszter válaszában azt hangoztatta, hogy a jogszabály célja az életképesség biztosítása volt mind az újonnan alapítandó, mind a hozzátelepítéssel megnövelt községek vonatkozásában. A kormány úgy vélte, egy már fennálló község kommunális életét két-három új család odaköltöztetése valójában inkább hátráltatná, mint segítené tekintettel arra, hogy a telepítő a területnek 5 %-át volt köteles kulturális célokra átadni, ami ilyen esetekben valóban kevés. Szintén Zichy Antal emelkedett szólamra a 3. §-ba éppen a képviselőház által betoldott, a népoktatás nemzeti irányára vonatkozó, a telepítő államot terhelő kötelezettség kérdésében. Véleménye szerint ezt inkább a magánosok általi telepítésekre kellett volna vonatkoztatni, vagy – miként az a legkézenfekvőbb – mindegyikre. Bethlen azzal érvelve, hogy *superflua non nocent*, a nemzeti irányt az állam mintegy közóhajtott többletkötelezettségének tekintette, ugyanakkor nem zárkozhatott el a jogszabály a felekezeti oktatás intézményei elől sem, amelyektől a nemzeti irányultság szem előtt tartása egyébként – a közoktatási politika által – szintén elvárás volt.⁶² Zichy Nándor csatlakozott főrendi tagtársához, és a vitatott mon-

⁵⁹ FHN. III. kötet, 74–75. pp.

⁶⁰ MÁTHÉ GÁBOR: *A szőlőbirtok utáni tartozások megváltására vonatkozó eljárás az ideiglenes vegyesbíró-sági gyakorlatban*. In: A budapesti Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának actái. Tomus 16. Budapest, 1974. 343–355. pp., ANTAL TAMÁS: *A debreceni királyi vegyes bíróság története és működése (1869–1871)*. In: Uő.: *Város és népképviselés*. Az 1848: XXIII. tc. és intézményei Debrecenben. 1848–1872. = A Pólay Elemér Alapítvány könyvtára 36. Sorozatszerk.: Balogh Elemér. 265–288. pp. különösen: 284–288. pp. Az ide vonatkozó jogszabályok jegyzékét lásd a 288. oldalon!

⁶¹ FHN. III. kötet, 75–76. pp. Az „agrártörvény” részben még az évben megvalósult az 1894. évi XII. tc. alakjában. Erről írt pl. DOBOZI ISTVÁN: *A mezőgazdaságról és a mezőrendőrségről*. In: *Községi Közlöny*. 1894. december 2. (48. szám) 584–585. pp., december 9. (49. szám) 595–596. pp., december 16. (50. szám) 608–609. pp., december 30. (52. szám) 632–633. pp.

⁶² FHN. III. kötet, 76–78. pp.

datot teljesen feleslegesnek tekintette, mivel semmi olyat nem deklarált konkrétan, ami változtatna akár az oktatásügyekért felelős miniszter kötelezettségein, akár a telepítvények joghelyzetén.

E ponton kapcsolódott be a vitába a miniszterelnök, Wekerle Sándor is, aki úgy találta: ez a mondat a kormányra igenis többletköteleességet rótt; hiszen nem volt elegendő kulturális célra 5 % területet átadnia, nem volt elég a népoktatást megszerveznie, de kifejezetten a nemzeti irányt – melyet leginkább a magyar nyelven való oktatással azonosított – tette követendővé. Az egyéb telepítőknek a közoktatás megszervezése szintén kötelessége volt, de csak a népoktatásról szóló 1868. évi XXXVIII. tc. generális szabályai szerint, ide értve a nemzetiségi nyelvhasználatot és kultúrát is. Ezért e passzus meghagyása a miniszterelnök szerint a nem államilag szervezett oktatásban nem okozhatott semmi változást, míg az állami telepítvényeken kötelezővé tette a kifejezetten nemzeti irányvonal érvényesítését. Wekerle fellépésének meg lett az eredménye: az inkriminált bekezdést változatlanul hagyták.⁶³

Zichy Antal folytatva indítványait a 4. § azon rendelkezéseihez szólott hozzá, amelyek a tízholdas alsó határtól eltérve lehetővé tették kivételesen ennél kisebb telepek kialakítását is azzal, hogy ezek az egész telepítvény 5 %-át összesen sem haladhatták meg. Mindezt a törvényt provizórikus állapotnak szánta a vételár teljes megfizetéséig. Zichy indítványa arra irányult, hogy az ide vonatkozó mondatot – jelezve, hogy az mindenféle telepítésre, de csupán ideiglenesen vonatkozott – önálló bekezdéssé kellett volna átalakítani. Bethlen azonban éppen az ideiglenességre hivatkozva és azt megerősítve eredményesen protestált.⁶⁴

Korányi Frigyes a kormány figyelmét a telepéseket olykor sújtó közegészségügyi hiányokra hívta fel, midőn példákkal illusztrálva bizonyította annak szükségét, hogy a telepítési kérelmek nyomán kiküldött vizsgálóbizottságokban a vármegyei tisztí főorvos mindig vegyen részt, vagy legalább tegye a törvény a belügyminiszternek kötelezővé, hogy a telepítések helyén uralkodó közegészségügyi viszonyokat is bíráltassa meg. A földművelésügyi miniszter megnyugtatta Korányit afelől, hogy az egészségügyi követelmények sem fognak hiányozni a végrehajtási rendeletekből, hiszen azok a kötelezően kialakítandó közműhálózattal is összefüggtek. Ám a törvényt szöveg nem lévén kauzisztikus, abban újabb, specifikus diszpozíciókat nem kívánt szerepeltetni – miként a főrendi tagok többsége sem.⁶⁵

Végezetül Zichy Antal kért ismét szót, hiányolva a pénzügyminiszter oly irányú felhatalmazását, mellyel kivételes esetekben további financiaális engedményeket tehessen. Módosítást ugyan nem kívánt, csak az eszmét akarta „megpendíteni”. Wekerle Sándor válaszában a földadóról szóló törvény által már biztosított 3–6 évi adómentességet elegendő kedvezménynek tekintette, s nem érzett intenciót még újabbak megfogalmazására.⁶⁶ Ezzel a főrendi házi vita is befejeződött.

⁶³ FHN. III. kötet, 78–79. pp. Lásd még a vallás és közoktatási m. kir. minister 13.124. sz. alatti körrendeletét az 1873: XXII. t-cz. értelmében telepített birtokokra vonatkozóan. In: *Magyarországi rendeletek tára 1877*. Budapest, 1877. 310. p.

⁶⁴ FHN. III. kötet, 79–80. pp.

⁶⁵ FHN. III. kötet, 80. p.

⁶⁶ FHN. III. kötet, 81. p. A vonatkozó földadókedvezményről az 1868. évi XXV. tc. 8. §-a és az 1875. évi VII. tc. 6. §-a rendelkezett.

A jogszabályt mint az 1894. évi V. törvénycikket a király március 17-én szentesítette,⁶⁷ majd azt március 20-án az *Országos törvénytárban* kihirdették. A végrehajtása e helyt nem részletezett miniszteri rendeleteket igényelt.

b) Az állami telepítésre vonatkozó klauzulák

A telepítések célját a hivatalos indokolás abban fogalmazta meg, hogy a mezőgazdasági termelést biztosító népesség területi eloszlását arányosabbá tegyék, a tömeges áttelepüléseket az állami szervek is előmozdítsák olyan, „munkássághoz szokott, edzett és alkalmas” személyek által, akik életképes gazdaságokat tudnának kialakítani, ha az állam megfelelő pénzügyi támogatást nyújtana nekik. Mindennek a remélt hozadéka nem csupán az országos birtokszerkezet és a munkaerőpiac részbeni módosulása, hanem a közművelődés emelkedése is volt.⁶⁸ Ugyanakkor az ipari munkásokra,⁶⁹ valamint az áradás avagy tűzvész által megsemmisített települések belterületén szükségessé vált lakóhelyek áthelyezésére e jogszabály nem vonatkozott, s nem konstituált új jogcímet ki-sajátításhoz sem.⁷⁰

Az így elfogadott 1894. évi V. törvénycikk (a továbbiakban: Ttv.) az állami telepítések tökefedezetét biztosítandó a földművelésügyi miniszter rendelkezésére hárommillió forintot bocsátott, amelyet a Tisza és mellékfolyói ármentesítése végett szervezett társaságok, valamint a szegedi áradás nyomán a város rekonstrukciós munkálatainak⁷¹ megsegítése érdekében kölcsönkötvényekből létrehozott tartalékalapba a polgárok által visszafizetett összegekből és az azokon túl befolyó pénzekből képezték.⁷² Az ekként megjelölt *pénzalapból célkölcsönöket* nyújtottak a telepeseknek azzal, hogy csak a törvényben megnevezett célokra: birtokvásárlásra, telepes ház emelésére vagy talajjavításra lehetett azokat fordítani. A kedvezményeket és az egyéb telepítési költségeket a tőke után beszedendő 4 %-os kamatból fedezték. Az alapot akként kellett kezelni, hogy abban mindig rendelkezésre álljon a meghatározott telepítések támogatására elegendő pénzügyi összeg, valamint a telepek létrehozását is olyképpen kellett ütemezni, hogy az alap

⁶⁷ KHL. XIX. kötet, LI. szám, 230–235. pp.

⁶⁸ KHL. X. kötet, 367. szám, 233–234. pp.

⁶⁹ Az ipari munkások lakhatását más módokon, például újabb bérlakások által segítették. Ebben kimagasló érdemeket szerzett maga Wekerle Sándor a nevét máig őrző kispesti munkástelep kialakításával. GÖRÖG STAUB KÁROLY – PATAY GÉZA: *Wekerle Sándor*. Helikon Kiadó, h. n., 2011. 130–131. pp.,

⁷⁰ A kisajátítás jogcímeiről ír RUSZOLY JÓZSEF: *Kisajátítási törvények Magyarországon 1836–1944*. In: Uő.: *Alkotmány és hagyomány. Újabb jog- és alkotmánytörténeti tanulmányok*. Szeged, 1997. 253–265. pp. különösen: 255–260. pp.

⁷¹ *Szeged története. 1849–1919*. 3/1. kötet. Szerk.: Gaál Endre. Az 1879. évi nagy árvízzel és a Szeged újjászülésével kapcsolatos fejezeteket VÁGÁS ISTVÁN és NAGY ZOLTÁN írta. Szeged, 1991. 144–184. pp. Lásd még RUSZOLY JÓZSEF: *Közigazgatási és igazságszolgáltatási szervezet Szegeden. 1849–1918*. In: Uő.: *Újabb magyar alkotmánytörténet. 1848–1949. Válogatott tanulmányok*. Budapest, 2002. 150–152. pp., BLAZOVICH LÁSZLÓ: *Szeged rövid története*. = Dél-alföldi évszázadok 21. Sorozatszerk.: Blazovich László. Szeged, 2005. 128–132. pp., DÓKA KLÁRA: *Tisza Lajos és Szeged*. In: A Szegedi Királyi Biztosi Hivatal iratai. 1880–1883. Szerk.: Kaján Imre és Zombori István. Szeged, 2010. 201–242. pp., különösen: 220–221. pp.

⁷² Lásd a Tisza és mellékfolyói mentében alakult vízszabályozó és ármentesítő társulatok és Szeged szab. kir. város részére kötendő állami kölcsönről szóló 1880. évi XX. tc. 1–9. §-ait, valamint az 1880. évi XX. tc. némely határozatainak módosításáról szóló 1889. évi XXXI. tc. 10. §-át!

készletéből azok finanszírozhatók legyenek. A szükséges talajjavítási munkálatok költségét – az alap terhelését mérséklendő – a telepesek meg is előlegezhették; ebben az esetben a fizetendő vételárba ezen kiadások ellenértékét be kellett számítani (Ttv. 11–14. §§). A telep vételárának összege egyébként megegyezés tárgyát képezte, a gyakorlatban viszont azt az államkincstár határozta meg (Ttv. 6. §).

A rászoruló telepeseknek az állam mint telepítő köteles volt a lakóházak emeléséhez szükséges faanyag beszerzése érdekében további, maximum 400 forint kölcsönt rendelkezésre bocsátani, amelyhez oly kedvezmény is járulhatott a támogatott anyagi helyzettől függően, hogy a folyósítást követő két évben csak a kölcsönösszeg után felszámított 4 %-os kamatot kellett befizetnie, a tulajdonképpeni részleteket pedig a harmadik évtől kellett törleszteni. Ugyanakkor a telepes már az első vételárrészlet megfizetése után *tulajdonjogot szerzett* az egész ingatlanon (telepen), amelyet a telekkönyvbe is be kellett kebelezni a még hátralévő összeggel megterhelve (Ttv. 7., 15., 16. §§). A telepítésre szánt kincstári birtokok fekvése tekintetében azon szempontokat követték, hogy ott jelöljék ki azokat, ahol a mezőgazdasági célú megtelepedésre a legnagyobb szükség és célszerűség mutatkozott.⁷³ Az állami kincstár és a telepesek egymással ú. n. *telepítési alapszerződéseket* kötöttek, amelyek az első telekkönyvi bejegyzési eljárással együtt illeték- és bélyegmentesek voltak (Ttv. 20. §). Ezekben rögzítették a járadékrendszer konkrét szabályait is.⁷⁴

Az így megszerzett – a közérdekű kivételektől eltekintve minimum 10, maximum 80 katasztrális hold területű (Ttv. 4. §) – ingatlanra vonatkozóan a királyi államkincstárnak a tulajdonjog bekebelezésétől számítva 15 évig törvényes elővásárlási joga állt fenn arra az esetre, ha a telepes a földjét másnak, mint a házastársának vagy utódainak elidegeníteni kívánta. Az állam e jogával – amely a valóságban inkább *visszavásárlási jog* volt – a közléstől számított 60 napon belül élhetett; ha nem tette, azzal ráutaló magatartás formájában kifejezte, hogy nem gyakorolja ezen jussait. Az elővásárlási jog abban az esetben is fennállt, ha az ingatlanra bírói árverést rendeltek el; ekkor az árverésre irányuló eljárást meg kellett szüntetni, ha az állam a jogát érvényesíteni szándékozta. A hitelező érdekeit védte a törvény ama rendelkezése, mely szerint az utóbbi esetben az állam nem léphetett vissza a vételtől (Ttv. 17. §). Ha a telepes a vételár részleteivel vagy a kamatokkal legalább kétévi hátralékba került, földjéből *bírói úton kimozdítható* volt. A perre a sommás eljárásokra vonatkozó szabályokat kellett alkalmazni,⁷⁵ a jogerős ítélet útján az ingatlan tulajdonjoga – elszámolást követően – visszaszállt az államra. Ebben az esetben a függő gyümölcsök (a be nem takarított, lábon álló termés) tulajdonjoga a telepest illette, de a kincstárnak a hátralékos kamatok erejéig *ex lege* törvényes zálogjoga keletkezett rajtuk (Ttv. 18., 19. §§). E drákoinak tetsző szabályokat az esetleges nyereszkesedések és a rosszhiszemű ingatlan-felvásárlások meggátolása érdekében iktatták a törvény szövegebe.⁷⁶

⁷³ KHI. X. kötet, 367. szám, 235–236. pp.

⁷⁴ FELLNER FRIGYES: *A járadékirtokok rendszere és alkalmazása Magyarországon*. Budapest, 1900.

⁷⁵ Lásd a sommás polgári eljárásról szóló 1893. évi XVIII. tc.-et, valamint a Polgári perrendtartásról szóló 1911. évi I. tc. 755–766. §-ait és KENGyel MIKLÓS: *Az 1893. évi sommás eljárásról szóló törvény*. In: *Magyar Jog*. 1993. október. (10. szám) 608–611. pp.

⁷⁶ KHI. X. kötet, 367. szám, 236. p.

Az eredményes telepítések nyomán a telepesek birtokaiból létrejövő *telepítvényen* önálló községet lehetett alapítani, ha legalább 150 család vett abban részt.⁷⁷ Ettől különbözően, *hozzátelepítésen* pedig azt értették, ha már meglévő községet nagyobbítottak legalább tíz új családdal feltéve, hogy egyenként legkevesebb tíz hold földet is bírtak (Ttv. 2. §). A községalapításig terjedő időre a községi előljáróság hatáskörét, valamint az azzal összefüggő teendők irányítását a telepítő (vagyis az állam) ajánlatára a törvényhatóság (a vármegye vagy a thj. város) által létrehozott *ideiglenes előljáróság* gyakorolta, illetve végezte, amely mellé a telepesek egy 12 tagú véleményező testületet választottak (Ttv. 23., 24. §§).

Miután a telepítvények közigazgatási szempontból községekké alakulhattak, az állam köteles volt az általa létrehozott telepek közösségi szükségleteit is szavatolni: gondoskodni a népoktatás nemzeti irányú megszervezéséről s a vallás gyakorlásával összefüggő tárgyi és személyi feltételek biztosításáról a teljes telepítvény területének legalább 5 %-án, továbbá a temetők, utcák, piacterek, faiskolák, vályogvető gödrök s dögterek kialakításáról (Ttv. 3. §).

A vizsgált törvény egyéb szakaszai a nem az állam általi telepítések jogi háttéréről rendelkeztek, mivel az állam tulajdonában lévő és a célra alkalmas ingatlanok mennyisége, valamint az arra felszabadítható költségvetési források nem voltak elegendők az igények teljes kielégítésére. A valóságban ritka „magánosok” – különösen 1897-től – leginkább kötvényeket kibocsátó pénzintézetek voltak.⁷⁸

A kortárs szakirodalom, csakúgy, mint a közvélemény, az 1894. évi V. tc.-et pozitívan fogadta és reménykeltőnek értékelte,⁷⁹ ugyanakkor arra is felhívta a figyelmet, hogy az számos kérdést nyitva hagyott. Így nem határozta el kellő egzaktsággal a telepítést az ahhoz hasonló, de a törvény hatálya alá mégsem tartozó *parcellázástól*, amelyet minden földbirtokos szabadon végezhetett azon hatósági követelmények nélkül, amelyeket a telepítésre a jogszabály előírt.⁸⁰ Dobokay Lajos miniszteri osztálytanácsos szerint a telepítést kizárólag az államnak kellett volna fenntartani, tekintettel annak komplex gazdasági-társadalmi és politikai természetére, valamint a vele járó anyagi áldozatvállalásra. A magántelepítvények kialakítását szerinte önálló jogintézménynek lett volna szerencsebb tekinteni azon, a telepre (földbirtokra) vonatkozó kötöttségek többsége nélkül, amelyeket az 1894. évi törvény a nem állam által végrehajtott telepítésektől is megkövetelt. Ugyancsak kevesellte a rendelkezésre bocsátott pénzalap mértékét, s annak némely kezelési szabályait is opponálta.⁸¹

Noha a telepítési mozgalom később, Darányi Ignác minisztersége alatt még számos szakmai diskurzus tárgyát képezte,⁸² a normakincs lényegesebb *módosítására* csak az

⁷⁷ Lásd még a községekről szóló 1886. évi XXII. tc. 32., 33., 39–51. és 152., 153. §-ait, valamint SÁRLÓS BÉLA: *Közigazgatás és hatalompolitika a dualizmus rendszerében*. Budapest, 1976. 97–107. pp., 165–169. pp.

⁷⁸ Lásd a hazai pénzintézetek által kibocsátott némely kötvények biztosításáról szóló 1897. évi XXXII. tc. 2–12. és 23. §-ait!

⁷⁹ *Pesti Napló*. 1894. január 19. (19. szám) 3. p.

⁸⁰ Lásd bővebben: KENÉZ 1916. 236–245. pp.

⁸¹ DOBOKAY LAJOS: *Telepítés*. In: Magyarország földművelése 1896. Főszerk.: Bedő Albert. Budapest, 1896. 851–853. pp.

⁸² Például 1900. január 18. és 23. között szervezett a telepítésekről egy jelentős ankétot Darányi Ignác földművelésügyi miniszter. Erről összefoglalót közölt GAÁL JENŐ: *A magyarországi telepítések kérdése*. In:

1911. évi XV. tc.-ben került sor a dualizmus korában, amidőn az országgyűlés a Magyar Földhitelintézetek Országos Szövetségének létrehozásával egyidejűleg enyhített az 1894. évi szabályokon leginkább a telepnagyság és a használatba vétel jogcímei vonatkozásában; az utóbbi tekintetében bevezetve a *haszonbérleti telepítés* intézményét a kötött jogállású (községi, városi, törvényhatósági, egyházi személyi, egyházi köztestületi, köz- és magánalapítványi, hitbizományi és közbirtokossági) birtokokon, valamint pontosította azon feltételeket, amelyek bekövetkeztekor a telepes a birtokából kimozdítható volt.⁸³

3. A telepítésügy eredményei a gyakorlatban

a) A telepítési tevékenység térszerkezete 1894 előtt

A kiegyezéstől a Millenniumig terjedő majd' három évtizedben tizenhét vármegye és egy törvényhatósági jogú város, Kecskemét területén történtek mezőgazdasági alapon és célból telepítések magán- vagy állami úton, valamint 1873-tól megváltás útján kiformálódva.

Arad vármegyében Szentleányfalván (1853), Gyorokon (1883, 1888), Újbokszezen (1885), Almáskamaráson (1844, 1875), Nagykamaráson (1841, 1875), Medgyesegyházán (1890), Szapáryligeten (1884), Simonyifalván (1882), Németperegen (1875), Kisújperegen (1873) és Silingyián (1891) történtek telepítések, *Bács-Bodrog vármegyében* pedig Bogojeván (1892), Wekerlefalván (1885), Tisza-Kálmánfalván (1884), Gyulafalván (1883), Csurogon (1874), Gyurgyevóban (1880) és Zsablyán (1877). *Békés vármegyében* Pusztaföldváron (1875) és Nagybucán (Füzesgyarmat határában) éltek telepesek, míg *Beszterce-Naszód vármegyében* Magyarbólyára községhez tervezett hozzátelepítést az állam az 1894. évi új szabályok szerint. *Csanád vármegyében* Református-Dombegyházát, Marcibányi-Dombegyházát és Mattencloit-Dombegyházát még a 19. század első felében alapították, de telepekké csak 1873 után formálódtak. Szintén Csanádban jöttek létre 1841 és 1878 között a következő telepítvényes falvak: Kevermes, Kisiratos, Alberti, Ambrózfalva, Beka, Kiskirályhegyes, Nagymajláth és Pitvaros, valamint Apáca, Dombiratos, Kunágota, Magyar-Bánhegyes, Mezőkovácsháza, Refor-

Közigazgatási Szemle. 1900. február. (2. szám) 97–133. pp. Szintén Darányi minisztériuma készített elő egy új, az előzőnél jóval részletesebb törvénytervezetet 1903-ban és -javaslatot 1909-ben, de azok (is) áldozataul estek az akkori politikai válságoknak. Kivonatukat lásd: *Magyarország földművelésügye 1897–1903*. = A m. kir. földművelésügyi miniszter kiadványai 16. (1903). [A szerzők és a szerkesztő ismeretlen.] Budapest, 1903. 147–149. pp., FEHÉR GYÖRGY (szerk.): *Darányi Ignác. Válogatott dokumentumok*. Budapest, 1999. 24. p., 31–32. pp., az ankétról: 110–111. pp.

⁸³ A Magyar Földhitelintézetek Országos Szövetségéről és az 1894. évi V. tc. némely rendelkezéseinek módosításáról, illetve kiegészítéséről szóló 1911. évi XV. tc. 5–13. §§. Lásd még a hazai pénzintézetek által kibocsátott némely kötvények biztosításáról szóló 1897. évi XXXII. tc. 2–4. és 23. §-ait, valamint a földbirtokok helyesebb megoszlását szabályozó rendelkezések tárgyában alkotott 1920. évi XXXVI. tc.-et, továbbá a telepítésről és más földbirtokpolitikai intézkedésekről szóló 1936. évi XXVII. tc.-et, illetve KENÉZ 1916. 145–149. pp.

mátus-Kovácsháza, Végegyháza és Kövegy (az utóbbihoz 1883-ban még hozzá is telepítettek).⁸⁴

Csongrád vármegyében Sándorfalvát (1879), *Heves vármegyében* Lőrincfalvát (1876), *Hunyad vármegyében* Déva újabb részét (1890), *Jász-Nagykun-Szolnok vármegyében* Hunyadfalvát és Rákóczit (1890), *Kolozs vármegyében* Nagysármás újabb részét (1893/94), *Krassó-Szörény vármegyében* Bethlenházát (1882), Szapáryfalvát (1881), Bodófalvát (1892) és Igazfalvát (1893) ugyancsak a telepítések hívták életre, valamint Izgárhoz, Jerszeghez és Vermeshez telepítettek hozzá újabb családokat a 19. század utolsó harmadában. Krassó-Szörényben szintén kolónusok éltek Bukovec határában, Imrefalván, Istvánfalván és Brezonfalván. *Nagy-Küküllő vármegyében* Fehéregyházán folytak betelepítések (1893), *Pest-Pilis-Solt-Kiskun vármegyében* pedig Jászkarajenőn (1862–1882) s Kocséron (1877) jött létre ily jellegű életképes közösség. Izsák nagyközség határában létesültek a Reviczky-, Gedeon-, Weisz-, Viczián- és Deutsch-telepek 1889 és 1893 között, valamint Páhi nagyközségnél a Csengőd, Szélmalmospáhi és Kispáhi nevűek 1891-ben és 1892-ben, továbbá Erzsébetfalva, a rákoskeresztúri Zsófia-telep és Újpest, mely utóbbiak elsődlegesen a fővárosból kiszorult iparosok és kézművesek lakhelyei voltak.⁸⁵

Szolnok-Doboka vármegyében Vice községben vett az állam 1894-ben birtokokat, *Temes vármegyében* telepek működtek Kepeden, Eötvösdön, Józsefszálláson (1869–1882) és a vadászerdei irtáson (1891), valamint Gizellafalván (1882), Józseffalván (1882), Mészdorgoson (1892), Magyarszákos község kötelékében az Offélia-telepen (1884), továbbá a kubini járásbeli Székelykevéen (1869, 1886). *Torontál vármegyében* feküdtek Újvár (1880), Keresztes (1896), Felsőmuzslya (1890), Torontál-Erzsébetlak (1868, 1887), Ótelek (1880), Újbolgartelep (1888), Hertelendyfalva, Sándoregyház és Rudolfsnad telepítvények. Az utóbbi hármat a visszavándorolt csángók népesítették be az 1886. évi IV. tc. nyomán. A mozgalomba egyedülként *Kecskemét város* törvényhatósága is bekapcsolódott, midőn ott a Helveczia nevű svájci befektető társaság összesen kétszáz, egyenként 1, 3 és 4 holdas, homoktalajú földparcellát osztott ki a Zala vármegyéből érkező szőlőtermelő családok között.⁸⁶

Végigtekintve a számba vett telepítvényeken – melyek egy része életképes községgé fejlődött, más része továbbra is egy már létező község vagy város közigazgatása alá tartozott – érzékelhető, hogy földrajzilag a Délvidéken volt a legintenzívebb a vizsgált tevékenység, s a 19. század eleji néhány kivételtől eltekintve leginkább az állam szervezett új telepítéseket vagy fejlesztett tovább már létezőket. E közigazgatásilag önálló vagy önállósodó kolóniák neveit természetesen utóbb adták vagy választották, ezért utal számos telepítvénynév a korabeli ismert és köztiszteletben álló politikusokra (pl. Wekerle Sándor, gr. Tisza Kálmán, Szapáry Gyula, Mailáth György, Hertelendy József).

⁸⁴ DOBOKAY 1896. 856–874. pp., PAP 1896. 85–86. pp.

⁸⁵ DOBOKAY 1896. 874–884. pp., PAP 1896. 85–86. pp. Krassó-Szörény vármegyéhez értékes adalékot közöl GILICZE JÁNOS: *Bodófalva telepítése, 1892*. In: Bodófalva telepítésének 100. évfordulója. = A Makói Múzeum füzetek 77. Szerk.: Halmágyi Pál. Makó, 1993. 12–17. pp., MAGYARI ETELKA: *Mi marad utánunk?* In: Bodófalva telepítésének 100. évfordulója. = A Makói Múzeum füzetek 77. Szerk.: Halmágyi Pál. Makó, 1993. 25–38. pp.

⁸⁶ DOBOKAY 1896. 884–890. pp., PAP 1896. 85–86. pp.

b) A századfordulás telepítésekről

Az állami szerepvállalás normatív kinyilvánítását követő években a telepítvények létrehozásának *praktikus elvei* is kikristályosodtak. Ezek közé emelkedett mindenekelőtt a faji és a nemzeti konszolidáció előmozdítása, a piaci termelésre nem alkalmas, újabb néhány holdas törpebirtokok kialakulásának elkerülése,⁸⁷ a társadalom színvonalának jelentős emelése, a kisbirtokosok mobilizálása, továbbá a mezőgazdaságilag és etnikailag legmegfelelőbb földbirtokok kijelölésének követelménye, valamint az a tapasztalati tény, mely szerint az eredményes be- és áttelepítésekhez az állam közreműködése valóban nem nélkülözhető.⁸⁸ Egy 1900-ban megjelent becslés szerint körülbelül 225 ezer család volt, vagy lehetett volna érintett az állami telepítésekben Magyarországon, míg a ténylegesen oda fordítható földterület hozzávetőleg 2500 telepegység kialakítását tette elvben lehetővé 1896-ban.⁸⁹

Mindenesetre az 1894. évi V. tc. folytán képzett telepítési alapból gr. Bethlen földművelésügyi miniszter 1894-ben máris öt birtokot vásárolt az állami telepítésekhez: Nagysármáson (Kolozs vm.), Magyarernemeyén (Beszterce-Naszód vm.), Vicén (Szolnok-Doboka vm.), Alsó- és Felsőkeresztorán (Fogarás vm.), valamint Bukovecen (Krassó-Szörény vm.). A megkezdett kormányzati telepítési tevékenységet Darányi Ignác miniszter folytatta, aki 1899-ben Sztancsófalván (Temes vm.), 1900-ban Alsó- és Felsődetrehehen (Torda-Aranyos vm.), Bunban (Kisküküllő vm.), Bálincon (Krassó-Szörény vm.) és Fehéregyházán (Nagyküküllő vm.), 1901-ben Marosludason és Marosbogáton (Torda-Aranyos vm.), Karán és Kolozson (Kolozs vm.), valamint ismételt Marosludas, Marosbogát, Fehéregyháza és Bun községek határában vásárolt földeket. Az 1902. évben pedig az Ógyallán (Komárom vm.), Csákányon és Alsócsöllén (Pozsony vm.) megvásárolt különféle birtokok gyarapították a kincstár telepítvények létrehozására szánt földterületeit, melyekkel összesen 24.127 katasztrális hold állt rendelkezésre 1903-ban, többségükben a Királyhágón túl. Ezeket szaporították azon kincstári erdők, amelyeket művelési áruk megváltoztatásával telepítési célokra szintén fel lehetett használni Krassó-Szörény, Temes és Bács-Bodrog vármegyékben.⁹⁰

Időközben a *telepítési alap* is fokozatosan feltöltődött, illetve gyarapodott hatmillió forintra, melyet a budapesti IX. kerületi állampénztár kezelt, s amely terhére az állam nemcsak birtokokat vételezett, hanem finanszírozta a telepeken emelendő házak költségeit, az említett erdők irtását, valamint a törvény szerint létesítendő közcélú beruházásokat. 1903-ban 72 telepítvény volt a földművelési tárca kezelésében, ezekből azonban csak kétszer nyolc esett kifejezetten az 1894. évi törvény hatálya alá. 1896 és 1903 között a ténylegesen betöltött telephelyek egész területe meghaladta a tizennégy és félezer

⁸⁷ A törpebirtokok alakulásáról részletesen ír OROSZ ISTVÁN: *A differenciálódás és kisajátítás*. In: A parasztság Magyarországon a kapitalizmus korában (1848–1914). Szerk.: Szabó István. Budapest, 1965. II. kötet, 9–145. pp. különösen: 107–145. pp.

⁸⁸ JESZENSZKY IGNÁC: *A telepítés elvei és kivitele*. In: Közgazdasági Szemle. 1900. január. (1. szám) 32–40. pp., vö.: BALÁS KÁROLY: *Telepítéseink főszerpontja*. In: Közgazdasági Szemle. 1909. május. (5. szám) 314–326. pp.

⁸⁹ PAP 1896. 97–98. pp., JESZENSZKY 1900. 37. p.

⁹⁰ *Magyarország földművelésügye 1897–1903*. (i. m.) 141–143. pp.

holdat összesen 612 kisbirtokos családnak téve lehetővé a saját tűzhely megszerzését.⁹¹ A kincstár a telepítés érdekében 1908-ig az ingatlanfelvásárlásokra ötmillió koronát költött és majd 42 ezer holdat telepített be. Ennek megfelelően *kéttípusú telepítvények* keletkeztek 1894 után; részint olyanok, melyek *kincstári ősi* (már meglévő) *birtokon* jöttek létre: Szilágyi telepes község (Bács-Bodrog vm., 1899), Igazfalva nagyközség (Krassó-Szörény vm., 1899), valamint a gombosi (Bács-Bodrog vm., 1899), a facseti (Krassó-Szörény vm., 1900), a temesrékási (Temes vm., 1899), a bálincí (Krassó-Szörény vm., 1903), a monostori (Krassó-Szörény vm., 1903) és a mosnicai (Temes vm., 1903) hozzátelepítések, részint pedig azok, amelyek a *telepítési alapból vásárolt földterületeken* létesültek: a nagysármási (1894), a magyarnemeyei (1896), a vicei (1899), a karai (1903), a marosludasi (1903), a felsődetrehemi (1903), a fehéregyházai (1903) és a stancsófalvai (1903) hozzátelepítések. 1908-ban az eredményesen telepített családok száma meghaladta az ezret.⁹² A folyamat a következő években is tört előre, amíg az első világháború meg nem állította.

c) A telepítés menete Szilágyi telepes község példáján

A Bács-Bodrog vármegyei Apatin egyike volt azon nagyközségeknek, amelyek külterületén előbb egy új telepítvényt létesített a magyar kormány, később pedig abból egy önálló község is megszerveződött: Szilágyi (mai szerb nevén *Svilajevó*). Egyben ez volt a legnagyobb területű állami telepítvény a maga több mint hatezer holdjával.

A telep magvát 1892-ben gr. Bethlen András földművelésügyi miniszter „vetette el”, midőn a kis római sánc mellett fekvő apatini, bácszentiváni és szondi kincstári erdők területét – amelyek még 1716-ban kerültek a magyar állam tulajdonába – telepítésre ajánlta ki.⁹³ Az apatini tényleges telepítés megkezdését azonban csak 1899-re tűzte ki a minisztérium. Már eleve akként számolt a földművelésügyi kormányzat, hogy abból egy új község fejlődhet ki 6384 katasztrális holdon 260 római katolikus vallású bácskai kisgazdacsalád részére. Minden telepesnek 20 hold földet szántak a lakóházzal együtt egyenként négyezer forintért. Ebből 500 a telephely sorsolása előtt volt fizetendő, a hátralékot pedig ötven év alatt kellett volna megfizetni évi 4 % kamattal növelve. Az első két évben csak 3 % kamat volt fizetendő. További feltétele volt a részvételnek, hogy a települni kívánóknak ingatlanban, gazdasági felszerelésekben vagy készpénzben összesen legalább egyezer forint induló vagyonnal kellett rendelkezniük. A közberuházásokat a törvénynek megfelelően az államkincstár végezte, ingyen engedve át közösségi célokra az egész határ 5 %-ának megfelelő területet. Az alapító állam tervei szerint az első évben 80, a következőben pedig 70 ház készült el, s ugyanannyi család költözhetett új otthonba. A további telepesek 4–5 éven belül érkezhettek, kik között az ehhez szükséges erdőirtást követően összesen ezer holdat terveztek majdan szétosztani.⁹⁴ A várme-

⁹¹ *Magyarország földművelésügye 1897–1903.* (i. m.) 144–145. pp.

⁹² LOVAS SÁNDOR: *A legújabb állami telepítések Magyarországon.* = A m. kir. földművelésügyi miniszter kiadványa 2. (1908). Budapest, 1908. 14–17. pp., 35. p.

⁹³ DAMPFINGER IRÉN: *Szilágyi telepes község története.* Szilágyi, Szerbia, 2006. 5–6. pp.

⁹⁴ *Zombor és Vidéke.* 1899. április 30. (35. szám) 3. p.

gyei törvényhatósági bizottság 1899. június 27-én foglalkozott a kérdéssel, ott 6386,5 hold kincstári birtok betelepítésének szándéka hangzott el.⁹⁵

Mindenesetre a *Bácskai Újság*ban már áprilisban megjelent egy március 25-i keltezésű hivatalos versenytárgyalási hirdetmény, amellyel az Apatin mellett tervezett telepközségben az 1899-ben emelendő 80 telepes ház elkészítéséhez szükséges munkálatokat és anyagszállításokat pályáztatta a magyar királyi kincstári (volt kamarai) ispánság helybeli hivatala. A mai kifejezéssel *közbeszerzési felhívásra* jelentkezőknek 1899. április 14-én zárt írásbeli versenytárgyaláson kellett részt venniük a kincstári ispánság hivatalos helyiségében. A pályáztatott munkák egymillió darab vályog helybeli előállítására, 750 ezer téglá szintén helybeli készítésére, a 80 házhoz szükséges szakmunkák elvégzésére, 820 métermázsá oltatlan mész és 25 métermázsá román cement odaszállítására, 500 ezer darab fedél- és 4 ezer oromcserépnek a helyszínre vitelére, valamint a 80 házhoz végzendő cserépfedési munkálatok elvégzésére irányultak. A saját kezűleg aláírt pályázati ajánlatokban fel kellett tüntetni az ajánlattevő(k) nevét, polgári állását, lakhelyét, cég esetén annak cégnevét, továbbá minden kételyt kizáró módon az egységárat, amelyért a munkát és a szállítást elvállalni volt(ak) hajlandó(k). Továbbá a pályázatnak tartalmaznia kellett az ajánlattevő arra vonatkozó nyilatkozatát, mely szerint ismerte a kivitelezéshez szükséges terveket, az előmérleteket és -költségvetést, a helyi viszonyokat és a szakmai feltételeket, továbbá csatolandó volt az 5 % bánatpénznek a zombori adóhivatalnál való elhelyezéséről kiállított elismervény. Minden résztvevőt hatheti ajánlatvételi kötöttség terhelte. Az el nem fogadott ajánlatok tevőinek bánatpénzei is csak hat hét után voltak követelhetők.⁹⁶

A telepek sorsolás útján való kiosztása és a szerződések megkötése valószínűleg még az év első felében megtörténhetett, bár ide vonatkozó biztos adatokat nem találunk,⁹⁷ mivel szeptemberben a kincstári ispánság már arra hívta fel a lakosságot, hogy a telepítésre szánt, de egyelőre ki nem osztott birtokrészeket egyévi időtartamra haszonbérbe szándékozott adni a földművelésügyi miniszter, s az ehhez szükséges első szóbeli árverést október 3-ra, a másodikikat pedig 24-re hirdették meg a telepközségben lévő Rucska-féle ház helyiségeiben.⁹⁸

Az *alapkövet* végül 1899. október 20-án helyezték el, s a kialakulóban lévő közösséget akkor még Apatin-telep névvel illették. Az alapítás évében ténylegesen 80, 1900-ban 75, 1903-ban pedig újabb 30 ház készült el. A kezdetekkor 260 család jelentkezhetett, de ebből csak 1909-ben és 1910-ben töltötték be az utolsó 72 telephelyet. A telepesei mindannyian római katolikus kiscsapatok és jobb módú mező munkások voltak, hiszen ezerforintnyi vagyont fel kellett tudni mutatniuk induló tőkeként. Nemzetiségi megoszlás szerint a túlnyomó többség magyar volt; húszan német, huszonegyen szláv hangzású nevet viseltek. Az első telepesei Temerinből (28), Doroszlóból (23), Moholról (7), Szabadkáról (5), Nemesmiliticsről (4), Csantavérről (3), Ókéről (3), Apatinból (2), Dávodból (2), Kishegyesről (2), Veprődről (2), Topolyáról (2), Zombor-

⁹⁵ *Zombor és Vidéke*. 1899. június 18. (49. szám) 5. p., június 29. (52. szám) 2. p.

⁹⁶ *Bácskai Újság (Apatin)*. 1899. április 1. (14. szám) 6. p., április 8. (15. szám) 6. p.

⁹⁷ Bácskai telepítésekre utalást tartalmaz: *Bácskai Újság (Szabadka)*. 1899. április 20. (75. szám) 1–2. pp., szeptember 29. (217. szám) 1–2. pp.

⁹⁸ *Bácskai Újság (Apatin)*. 1899. szeptember 30. (40. szám) 5. p., október 21. (43. szám) 5. p.

ból (1), Csonoplyáról (1), Péterrévéről (1), Nagybaracskáról (1), Zentáról (1) és Óbecséről (1) érkeztek. A telepítés 1900-ban még folytatódott, majd néhány évnyi szünet következett benne, s csak 1903-ban vették fel ismét annak fonalát.⁹⁹

A telepésekkel a királyi kincstár képviselőjében az egész telepítést vezető erdőgondnokság képviselője kötötte meg az *alapszerződések*et és írta alá a 24 pontból álló *telepítési okiratot* Apatinban. E szerint egy telepállományhoz 800 négyszögöl belső telek, egy katasztrális hold és 800 négyszögöl kenderföld, 14 hold szántóföld és négy hold osztatlan közös legelő, valamint a lakóház tartozott mindennel együtt 20 hold területen. A telepéseket *de jure* a földművelésügyi miniszter fogadta be; a telephelyek kisorsolásán azon befogadottak vehettek részt, akik az említett 500 forintot előzőleg a telepkezelőnél vagy az adóhivatalnál befizették. Ezt követően a belsőség átadása nyomban megtörtént, amelyet az átadást követő hónap első napjáig a jogosult köteles volt véglegesen el is foglalni. Erre az időpontra a telepek házai már álltak, amelyek költségeit a fentebb írtak szerint a kincstár előlegezte meg, s a befizetett 500 forintból 450-et mindjárt ennek a megtérítésére kellett fordítani. A telepes a földjét folyamatosan művelni tartozott, a beköltöztéstől számított két éven belül a belső részen kutat kellett fúratnia, kerítést és gazdasági épületeket kellett emelnie, továbbá gyümölcsöst és veteményest volt köteles létesíteni, a közutakon pedig földet ültetni. Ha mindezzel végzett, a fel nem használt 50 forintját visszakövetelhetette.¹⁰⁰

A telepállomány *vételára* négyezer forint volt, amelyből a birtokba lépés előtt kifizetett összegben felüli 3550 forintot évente kellett törleszteni olyképp, hogy az első két évben csupán 3 % kamatot kellett utólagosan megfizetni, azaz telepenként 106 forintot és 50 koronát az adott év novemberének 1-ején. A vételár tőkerészének teljesítése a harmadik évben kezdődött és 50 éven át tartott volna évi 4 % kamattal. Ennek esedékessége is november 1-eje volt, az összege pedig annuálisan 165 forint és 25,5 korona. Ha valaki késedelembe esett, ennek idejére további 5 % kamatot volt köteles viselni. Ugyanakkor rendkívüli részletfizetésre is lehetőség nyílt, ha a telepes azt kezdeményezte. A telepét tűzkár ellen mindenkinek biztosíttatnia kellett. A tulajdonjog átruházása az első tőkerészlet után következett be, vagyis rendszeren a harmadik év végén, mely tény a telekkönyvbe illetékmentesen jegyezték be a vételárhátralék erejéig létesített jelzálogjoggal együtt. Az államkincstárt visszavásárlási jog is megillette akkor, ha a telepes ingatlanát a tulajdonjogának bejegyzését követő 15 éven belül – a házastársát és utódait kivéve – harmadik személyeknek elidegeníteni kívánta, amely esetben a már befizetett tőkeösszeg képezte a hátralékos kamatokkal és biztosítási díjjal mérsékelve a vételárat. Az időközben emelt létesítményekért és berendezésekért legfeljebb 150 forintot kellett a kincstárnak megfizetnie. A birtokot a telepes haszonbérbe nem adhatta, illetve a használatát a kincstár engedélye nélkül másnak egyéb jogcímen sem engedhette át. A birtokbavétel napjától viselte a telek után számítandó törvényhatósági, községi és egyéb közterheket.¹⁰¹

⁹⁹ DAMPFINGER 2006. 6–7. pp. Lásd még: *Zombor és Vidéke*. 1903. február 8. (12. szám) 4. p.

¹⁰⁰ DAMPFINGER 2006. 9–11. pp., LANJI KALMAN: *Apatin i okolina. Prigrevica, Kupusina, Sonta, Svilojevo i Gomboš na razglednicama i slikama*. Apatin, Srbia, 2004. 127. p.

¹⁰¹ DAMPFINGER 2006. 11–14. pp., LOVAS 1908. 378–381. pp.

A királyi kincstárnak jogában állt „az oly telepest, aki izgágáskodik, vagy a telepek közt egyenetlenséget idéz elő, vagy oly módon viselkedik, mely a telepek közötti egyetértést és összhangot megzavarja, s a telepítvény fejlődésének s az összesség érdekében kárára van” a telepek sorából kirekeszteni és a visszavásárlási jogát gyakorolni. Annak megítélése, hogy a renitens magatartása megvalósította-e az előbb idézett cselekményeket, a kincstár és a földművelésügyi miniszterre tartozott. Azon esetleges jogvitákban, melyekben az állam felperesként vett részt, a sommás eljárásra illetékességgel a kincstár által szabadon választott bíróság bírt a pertárgyértékre tekintet nélkül (!), míg azon perekben, amelyekben az állam alperesként vett részt, csakis a kincstári jogügyi igazgatóság székhelyére nézve illetékes bíróság előtt, „az ügy természetének megfelelő” eljárási rendben volt helye keresetindításnak – azaz jobbra Budapesten.¹⁰²

Az első telepítési hullám nyomán 1903-ra 188 család költözött Apatin külterületére, ahol időközben Darányi Ignác földművelésügyi miniszter jóvoltából községháza és paplak is létesült.¹⁰³ Az említett évben már 1112 lakosa volt a telepítvénynek, amely azonban még nem bírt önálló elnevezéssel. Az 1902. évi magyar helységnévtár csak *Apatinvidéki telep*ként azonosította.¹⁰⁴ Ezen változtatandó 1903 elején a telepek közül küldöttség járt Darányinál avégből, hogy a benépesült apatini külterületet önálló névvel illethessék,¹⁰⁵ s erre az említett deputáció a „Darányifalva” telepítvénynevet javasolta. A nagyformátumú miniszterben megvolt az a szerénység, amelynél fogva e megtiszteltetést elhárította, és helyette ajánlotta, hogy az 1901. július 31-én elhunyt igazságügy-miniszterről, „a törhetetlen nagy magyar Szilágyi Dezsőről”¹⁰⁶ nevezzék el a lakhelyüket. Szilágyi egyébként járt is arrafelé: a bácskai politikai küzdelmekben éppen az apatini kerületben induló Szemző Gyula képviselőjelölt érdekében mondott egyszer beszédet Doroszlón. Darányi ezt követően külön is megszólította a vármegyei törvényhatósági bizottságot avégből, hogy az támogassa a kezdeményezését.¹⁰⁷ „Ez a névmegörökítés az ország érdekében való, és nem múlt érdeméért, de emlékezés arra a rokonszenvre is, amellyel Szilágyi Dezső a magyar földművesek jóvoltára irányuló minden tevékenység, így különösen a település ügye iránt mindenkor, utolsó napjaiban is érdeklődött” – fogalmazott elégedettséggel egy helybeli napilap hozzátéve még: „a vármegyénk ősi erőitől duzzadó földjén egy életerős község fogja Szilágyi soha el nem halványuló emlékét hirdetni”.¹⁰⁸

¹⁰² DAMPFINGER 2006. 14–15. pp., LOVAS 1908. 382. p.

¹⁰³ LOVAS 1908. 38–39. pp.

¹⁰⁴ *A Magyar Korona Országainak Helységnévtára 1902.* Szerk.: A Magyar Kir. Központi Statisztikai Hivatal. Budapest, é. n. 376. p.

¹⁰⁵ Lásd a község- és egyéb helynevekről szóló 1898. évi IV. tc. 2. és 3. §-ait!

¹⁰⁶ STIPTA ISTVÁN: *Szilágyi Dezső és a magyar igazságszolgáltatás reformja.* In: Publicationes Universitatis Miskolciensis. Sectio Juridica et Politica. Tomus XI. Miskolc, 1995. 111–115. pp., ANTAL TAMÁS: *Törvénykezési reformok Magyarországon (1890–1900). Ítéletábrák, bírói jogviszony, esküdszék.* = Dél-alföldi évszázadok 23. Sorozatszerk.: Blazovich László. Szeged, 2006. 279–286. pp., ANTAL TAMÁS: *Szilágyi Dezső igazságügyi reformjairól (1890–1900).* In: Jogtörténeti tanulmányok VIII. Szerk.: Kajtar István [...]. Pécs, 2005. 9–28. pp., TAMÁS ANTAL: *Reforms of the Judicial System in the Era of Dezső Szilágyi.* In: *Ius et legitimatio. Tanulmányok Szilbereky Jenő 90. születésnapja tiszteletére.* Szerk.: Szabó Imre. Szeged, 2008. 9–16. pp.

¹⁰⁷ *Bácskai Újság (Apatin).* 1903. április 26. (17. szám) 3. p.

¹⁰⁸ *Zombor és Vidéke.* 1903. április 16. (31. szám) 2–3. pp.

Még annak az évnek áprilisában járt is egy miniszteri biztos Zentán az Apatin melletti további telepítések ügyében. A zentaiak közül ötvenketten folyamodtak a részvételeért, s ennek vizsgálata közben hangzott el az egyelőre ismeretlen nevű miniszteri meghatalmazott részéről az, hogy Szilágyi Dezső-falva lesz a kolónia neve.¹⁰⁹ A magyar igazgatástörténeti helységnév lexikon szerint hivatalosan 1903. augusztus 28-tól viselte a telep Szilágyi nevét.¹¹⁰ A Belügyminisztérium vezetésével is megbízott miniszterelnök, Széll Kálmán 1904. január 11-én bocsátotta ki azon rendeletét, amelyben Bács-Bodrog vármegye településeinek hivatalos neveit állapította meg. Ebben a „községhez tartozó azon puszták, telepek, majorok és egyéb lakott helyek megnevezése, amelyek jelentőségüknél fogva az országos községi törzskönyvbe felvétetnek” megjelölésű rovatban szerepelt a *Szilágyi* elnevezés,¹¹¹ mely az Országos Községi Törzskönyvbizottság¹¹² 1904. évi jegyzékébe is bekerült.¹¹³

Szilágyi telepes község gyorsan gyarapodott, az 1907. évi adatok szerint már templommal és postaügynökséggel is bírt.¹¹⁴ 1907-ben a főterén felállították Szilágyi Dezső mellszobrát, melyet Telcs Ede alkotott, s amely máig az egyetlen közterületi szobor a dicső emlékü magyar igazságügy-miniszterről. 1908. augusztus 27-én pedig a Belügyminisztérium elrendelte a telepes falu önálló *nagyközséggé* alakítását.¹¹⁵ Ezzel az 1892-ben megkezdett állami telepítési tevékenység közigazgatásilag révbe ért, a telepítések ugyanakkor még az elkövetkező két évben is folytatódtak. A nagyközség lakosainak száma egyébként 1908-ban 1592 volt; népe szorgalmának, életrealitásának és dinamikus fejlődésének egyik bizonyítéka, hogy tagjai a szomszédos Szondon 1200 hold földet már maguk is béreltek.¹¹⁶ A dualizmuskori utolsó népszámlálás eredményei szerint a világháború előestéjén a lakosság 1802 lélekre emelkedett; a falunak immár volt saját vasútállomása, postamester által kezelt postahivatala, valamint teljességgel 6450 hold földterülete, amelyen 312 ház magasodott.¹¹⁷

¹⁰⁹ *Zombor és Vidéke*. 1903. április 19. (32. szám) 4. p., *Bácskai Újság (Apatin)*. 1903. március 21. (12. szám) 7. p., április 26. (17. szám) 3. p.

¹¹⁰ GYALAY MIHÁLY: *Magyar igazgatástörténeti helységnévlexikon*. Budapest, 1989. 796. p.

¹¹¹ A belügyminisztérium vezetésével megbízott m. kir. miniszterelnök 124.818/1903. számú rendeletével Bács-Bodrog vármegye községeinek, valamint ezen vármegye, továbbá Baja, Szabadka, Újvidék és Zombor városok területein fekvő lakott helyek neveit az 1898: IV. t-cz. 2. és 3. §-ai alapján, következőleg állapította meg [...]. *Budapesti Közlöny*. 1904. február 7. (30. szám) 2–4. pp. különösen: 2. p.

¹¹² A m. kir. belügyminister 1898. évi 125.000. számú rendelete a község és egyéb helységnevekről szóló 1898: IV. törvénycikk 4. §-a értelmében alakítandó Országos Községi Törzskönyvbizottság szervezeti és ügyviteli szabályzatáról. In: *Magyarországi rendeletek tára 1898*. Budapest, 1898. II. kötet, 1164–1172. pp.

¹¹³ *Bács-Bodrog vármegye községei és egyéb lakott helyei, továbbá Baja thj. város, Szabadka, Újvidék és Zombor sz. kir. városok egyéb lakott helyei hivatalos jegyzéke*. A Belügyminisztérium megbízásából kiadja az Országos Községi Törzskönyvbizottság. Budapest, 1904. 3. p.

¹¹⁴ *A Magyar Korona Országainak Helységnévtára 1907*. Szerk.: A Magyar Kir. Központi Statisztikai Hivatal. Budapest, 1907. 1001. p., KALMAN 2004, 127–128. pp.

¹¹⁵ GYALAY 1989, 796. p.; *Zombor és Vidéke*. 1908. szeptember 13. (74. szám) 3. p. Lásd még JENEY ANDRÁSÉ – TÓTH ÁRPÁD (szerk.): *A történelmi Magyarország városainak és községeinek névváltozatai az Országos Községi Törzskönyvbizottság iratanyaga alapján (1893–1913)*. Budapest, 1997. 32. p.

¹¹⁶ A részletes adatokat lásd: LOVAS 1908. 36–55. pp., különösen: 41–55. pp.

¹¹⁷ *A Magyar Szent Korona Országainak helységnévtára 1913*. Szerk. és kiadó: A Magyar Kir. Központi Statisztikai Hivatal. Budapest, 1913. 1188. p.

Szilágyi (*Svilojevo*) ma is létező község a szerbiai Vajdaságban.¹¹⁸ Alapítása 110. évfordulója emlékére lakosai a névadójuk szobrát is felújították, amely egyébként az egyetlen olyan, a magyar történelemre vonatkozó köztéri emlékmű a Nyugat-Bácskában, amely eredeti helyén vészelte át a 20. századot. *Deo gratias!*

4. *Post scriptum*

A telepítések történetjének kutatása napjaink jogtörténeti szakirodalmában talán periférikus jellegűnek hat, noha intézményei – amennyiben a magyar kormányok idejében felismerik jelentőségét – alkalmasak lehettek volna a dualizmuskori honi mezőgazdasági és népesedési folyamatok kedvező irányú befolyásolására. A gazdagnak mondható egykorú háttériródlom szintén jelzi e megállapításnak helytállóságát, ugyanis a századfordulón mind a humán, mind az anyagi jellegű, szükséges társadalmi tőke benne rejtett a magyar nemzetgazdaságban. A késlekedés és a történelmi Magyarország felbomlása akadályozta meg, hogy az elindított telepítési politika első gyümölcsei beérhessenek. Pedig az érintett évtizedekre kivételesen ráillett a bibliai mondás nem csak vallásfilozófiai, de ökonomiai értelemben is: „kérjetelek és kaptok, keressetek és találtok, zörgessetek és megnyitattik nektek”.

TAMÁS ANTAL

LAND ALLOTMENTS IN HUNGARY DURING THE DUAL MONARCHY WITH SPECIAL REGARD TO THE SOUTHERN TERRITORIES

(Summary)

The author of the current paper calls the attention on the history of land allotments (divisions) donated by the state for relatively poor people in Hungary at the end of the 19th and in the very beginning of the 20th century. This kind of state activity was forced by negative social processes such as the expatriation to the United States of America and Bukovina, the lack of ideal arable for Hungarian countrymen, the problem of the movements of nationalities and the actual crisis of agricultural production. The allotments organised by the Ministry of Agriculture were not regularised by modern legal norms earlier, therefore the Government promoted a bill in the Hungarian Parliament to ensure the missing budgetary sources for the important land property reform. The outcome, Act V of 1894 was supported by all the political parties in the House of Repre-

¹¹⁸ Honlapja: <http://www.szilagyportal.eu> (dátum: 2011. december 30.)

sentatives and the House of Lords had no serious objections against the planned allotments either. The only critics were articulated in connection of the new foundation, a financial estimate for the bankroll of the high costs because it was expected not be enough for the entire program.

The author presents the way of passing of the act mentioned and its most important legal institutions on land allotments realised by the organs of the Hungarian state. One can also read a summing up of the completed settlements as well to show the practical side of the interior colonization. The article contains a short chapter on the history of a concrete allotment procedure, too, on the example of an estate of settlers which finally turned to a real and living village on the Southern Territories and was named after the ex-Minister of Justice Dezső Szilágyi (1840–1901). The study involves details to the political carrier of András Bethlen (1847–1898), Minister of Agriculture and Ignác Darányi (1849–1927), great agrarian reformer and enthusiastic patriot at the time of the turn of the century.

DETLEV W. BELLING – SZÜCS TÜNDE*

A német BGB kötelmi jogi szabályai

(Das Recht der Schuldverhältnisse des Bürgerlichen Gesetzbuchs)

Bevezetés

A következő tanulmány célja a német kötelmi jognak a magyar olvasó számára történő tömör és áttekinthető bemutatása. Mindezt úgy építjük fel a német polgári jog szerkezetére, hogy közben folyamatosan utalunk a magyar joghoz való hasonlóságokra vagy attól való eltérésekre. Ezzel célunk, hogy az olvasó által már ismert magyar joghoz viszonyítva könnyebben megértessük a német polgári jogot.

Mint minden polgári jognak, a németnek is a kötelmi jog a magja. A kötelmi jog is további két fő részre, általános és különös részre bomlik. Az általános részt (Allgemeines Schuldrecht) az első fejezetben mutatjuk be. Itt a kötelmi viszony tartalmával, a szerződés létrejöttével, a szerződésszegés eseteivel – lásd lehetetlenülés, hibás teljesítés, késedelmes teljesítés – és jogkövetkezményeivel, továbbá a szerződéses jogviszony keretein belül fizetendő kártérítéssel ismerkedhetünk meg. A kártérítésnél látni fogjuk, hogy a német jog a magyartól eltérően megkülönbözteti az ún. teljesítés helyetti és melletti kártérítést.

A második fejezetben taglaljuk a kötelmi jog különös részét (Besonderes Schuldrecht), amelyet további két területre, a szerződéses kötelmi viszonyokra és a törvényi kötelmi viszonyokra osztunk. A szerződés alapján létrejövő kötelmi viszonyokat (vertragliche Schuldverhältnisse) a minden szerződés alaptípusának tekinthető adásvételi szerződésen keresztül mutatjuk be. Ennél a résznél kitérünk az adásvételi szerződés természetére és létrejöttére, a főkötelezettségekre, a vevő jogaira fizikai vagy jogi hiba esetén, vagyis a rendelkezésére álló szavatossági és kártérítési jogokra, valamint röviden bemutatjuk a fogyasztási cikkek adásvételét (Verbrauchsgüterkauf).

Ezután, a 2.2 pontban következik a törvényi kötelmi viszonyok (gesetzliche Schuldverhältnisse), vagyis a magyar polgári jogban egyéb kötelemfakasztó tényállások néven ismert rész rövid ismertetése, ahol a jogalap nélküli gazdagodás és a német fele-

* DETLEV W. BELLING, Univ.-Prof. Dr. iur. Dr. h.c., M.C.L. (U. of Ill.), Potsdam, SZÜCS TÜNDE, Dr. iur., LL.M. (Universität Potsdam), Berlin.

lösségi jog, vagyis a szerződésen kívül okozott kártérítés szabályait szeretnénk részletesebben bemutatni.

1. A kötelmi jog (*Das Schuldrecht*)

A *kötelmi jog* (*Schuldrecht*) – a zárójel technikának¹ megfelelően – általános és különös részből áll. A magyar Polgári Törvénykönyvhöz hasonlóan az általános rész tartalmazza a minden kötelmi viszonyra vonatkozó szabályokat, a különös rész pedig az egyes szerződéses és törvényi kötelmi viszonyokat. A szerződési szabadság elvének érvényesülésében is hasonló a két jogrendszer, vagyis nincs típuskényszer, így a felek olyan szerződést is köthetnek, amelyre nincsenek speciális előírások, például a leasing- vagy faktoring szerződés.²

1.1. A kötelmi jog általános része (*Das Allgemeine Schuldrecht*)

A kötelmi jog *általános része* (*Allgemeines Schuldrecht*) a BGB 241. § és 432. §-ai között található, és magába foglalja a magyar Ptk-hoz hasonlóan a kötelmi jogviszonyok létrejöttéről, tartalmáról és megszűnéséről, az adós felelősségéről, a kötelmi jogviszonyt zavaró tényezőkről, a kártérítésről, az engedményezésről, a hitelezői késedelemről és a harmadik félnek a kötelmi jogviszonyban való részvételéről szóló szabályokat. A 2001-es kötelmi jogi reform folytán belekerült a BGB-be többek között a távollévők közötti és a házaló kereskedelemre, illetve az általános szerződési feltételekre és a fogyasztóvédelemre vonatkozó szabályozás is.³

Ez a folyamat a magyar jogalkotásban részben már végbement, részben az új Polgári Törvénykönyvtől várható, részben pedig továbbra is kormányrendeletben fogják szabályozni. Az általános szerződési feltételeket már az 1997-es módosítás beépítette a jelenlegi Ptk-ba, az új Ptk. viszont szigorításokat fogalmaz meg például a „gyengébb fél” védelmével vagy a fogyasztói szerződésekben alkalmazandó általános szerződési feltételekkel kapcsolatban. A fogyasztóvédelmi szerződésre vonatkozó szabályozás eddig is része volt a magyar Ptk. szabályainak, az új törvénykönyv viszont külön fejezetben taglalja, és a közösségi követelményekhez igazítja azt.⁴ A távollévők közötti szerződés és a

¹ A zárójeltechnika (*Klammertechnik*) a matematikát tekinti mintának, és a zárójel elé vonja azokat a szabályokat, amelyek a zárójelben lévő részekre vonatkoznak. A zárójeltechnika a BGB egészét végigkíséri, és a legalsóbb szinteken, a legapróbb szabályozásokban is megfigyelhető. Így sikerült elérni azt, hogy a BGB ne legyen túlon túl hosszú.

² EMMERICH, VOLKER, BGB § 311, *Rechtsgeschäftliche und rechtsgeschäftsähnliche Schuldverhältnisse*, in: *Münchener Kommentar zum BGB*, München, 2007, 1–5. szíszám.

³ HEINRICH, HELMUT, *Einleitung*, in *Palandt, Bürgerliches Gesetzbuch*: BGB Kommentar, München, 2011, 10. szíszám.

⁴ Sőt bizonyos esetben a közösségi követelményeknél szigorúbb szabályozást céloz meg. Például egy alapítvány, egyesület vagy mikrovállalkozás, amennyiben egy legalább középállalkozásnak számító vállalkozással köt szerződést, annak ellenére, hogy nem természetes személy, fogyasztónak minősül.

házaló kereskedelemre vonatkozó szabályok pedig az eddigi álláspont szerint továbbra is kormányrendelet formájában kerülnek szabályozásra.⁵

1.1.1. A kötelmi viszony tartalma (Der Inhalt von Schuldverhältnissen)

A kötelmi jogviszony tartalmának meghatározására a BGB 241. §-a kétféle kötelmi teljesítési kategóriát különböztet meg, egyrészt a teljesítési kötelezettséget (Leistungspflicht), másrészt a figyelembevételi vagy más szóval védelmi kötelezettséget (Rücksichtnahmepflicht, Schutzpflicht)⁶, előbbi a 241. § (1), utóbbi pedig a (2) bekezdéséből vezethető le. A *teljesítési kötelezettség* tartalma elsődlegesen a felek közötti megállapodásból következik, perelhető (klagbar), és valamely tevés vagy nemtevés (Tun oder Unterlassen) követelésére nyújt jogalapot a hitelezőnek (Gläubiger).⁷ A *figyelembevételi kötelezettség* arra kötelezi a kötelmi viszony résztvevőit, hogy a másik fél jogaival, jogilag védett javaival és érdekeivel kapcsolatban valamely cselekménytől tartózkodjon, vegye figyelembe annak jogos érdekeit, így például ha az eladó a vevő lakásába szállítja az árut, ne tegyen kárt a lakásban lévő értékeiben (például tükör, bejárati ajtó).

A teljesítési és figyelembevételi kötelezettség egymáshoz való viszonya hasonló a magyar polgári jogban a főkötelezettség és a mellék kötelezettségek viszonyához. A *főkötelezettség* (Hauptleistung) teljesítésére jött létre a szerződés, de például lakásbérlet esetén a bérlet terhelik további *mellékkötelezettségek* (Nebenleistungen), például köteles túrni, hogy a bérbeadó a helyszínen ellenőrizze a bérlet joggyakorlását. Ettől meg kell különböztetnünk a *kísérő-kötelezettségeket*, amelyek a polgári jog általános magatartási szabályainak megtartására vonatkoznak az adott szerződés körében, például joggal való visszaélés tilalma vagy együttműködés követelménye. Ezeket viszont a törvény az egyes szerződésfajtáknál érthető módon nem sorolja külön fel.⁸

Emiatt és a felek közötti – a szerződés megkötésével kialakult – igen szoros kapcsolat miatt vált szükségessé a német polgári jogban a figyelembevételi kötelezettség intézményének kialakítása, hiszen a kötelmi jogviszony alanyai fokozott beavatkozási lehetőséggel (gesteigerte Einwirkungsmöglichkeiten) bírnak egymás jogilag védett javaiba (Rechtsgüter). A teljesítési kötelezettségre vonatkozó szabályozással ellentétben a figyelembevételi kötelezettségre vonatkozó jogokat nem lehet bírósági úton kikényszerí-

⁵ Az új Ptk. a kötelmi jogi szabályozásokon kívül jelentős változásokat vezet majd be a személyek joga, a családjog és az öröklési jog területén. Az új Ptk-ra vonatkozó szabályokat lásd részletesen a www.ujptk.hu honlapon.

⁶ A „Rücksichtnahmepflicht” kifejezésre nehéz a magyar jogi szaknyelvben hitelesen és jól hangzó szót találni. A „Rücksicht” magyarul figyelem, tapintat, a „Rücksicht nehmen” figyelembe, tekintetbe vesz. A „Rücksichtnahmepflicht” direkt fordítása, vagyis a figyelembevételi kötelezettség viszont igen idegenül hangzik a magyar nyelvben. Mégis ez fejezi ki leginkább ezen jogintézmény jelentését, és nem lenne helyes egy a magyar jogi szaknyelvben jobban hangzó, de a jogintézmény eredeti jelentését eltorzító szó, pl. tartózkodási kötelezettség használata.

⁷ ROTH, GÜNTHER H., BGB § 241, *Pflichten aus dem Schuldverhältnis*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, München, 2007, 90–92. számszám.

⁸ BÍRÓ GYÖRGY: *A kötelmi jog és a szerződés tan közös szabályai*. Miskolc, 2006, 250. p.

teni, viszont kártérítési igény alapján orvosolni lehet az ennek megsértéséből eredő problémákat.⁹

1.1.2. A szerződésszegésre vonatkozó szabályok (Das Recht der Leistungsstörungen)

A német kötelmi jog központi témája a 2001-ban megreformált szerződésszegés joga¹⁰, amely szabályozza, hogy *szerződésszegés* (Leistungsstörung) esetén a szerződésből következő teljesítési kötelezettségek milyen körülmények között szűnnek meg, melyik félnek maradnak még teljesítendő kötelezettségei, és hogy az adós kártérítést követelhet-e.

A német szerződésszegési jogban *négy* különböző kötelezettségszegési formát különböztetünk meg. Először is el kell határolni egymástól a – már fent említett – teljesítési kötelezettség [Leistungspflicht, BGB 241. § (1) bekezdés] és *figyelembevételi* illetve *védelmi kötelezettség* [Rücksichtnahme- bzw. Schutzpflichten, BGB 241. § (2) bekezdés] megszegését. A teljesítési kötelezettség megszegése további három kategóriára bontható, amelyek a lehetetlenülés, a késedelmes és a hibás teljesítés. Így jutunk el a négy különböző kötelezettségszegési formához.

Lehetetlenülről akkor beszélünk, ha egy tartós, áthidalhatatlan teljesítési akadály lép fel, amely akadály nyugodhat valóságos vagy jogi alapokon. Ezt a magyar jogban fizikai vagy jogi lehetetlenülésnek nevezzük. Ezzel ellentétben a *késedelmes teljesítésnél* a teljesítés alapvetően lehetséges, viszont az adós ezt nem a megállapodott időpontban teszi meg, például mert árukészletét nem töltötte fel időben. A *hibás teljesítés* pedig az jelenti, hogy az adós ugyan időben, de nem a tartozásnak megfelelően (wie geschuldet) teljesített, vagyis a teljesítés valamely hibában (Mangel) szenved.

Mivel különböző érdekek állhatnak fenn, mind a teljesítési kötelezettség megszűnésével, mind a kártérítési igénnyel kapcsolatban, a törvényhozó egy differenciált szabályozási rendszert alkotott.

1.1.2.1. A szolgáltatási, ellenszolgáltatási kötelezettség megszűnése (Das Erlöschen von Leistungs- und Gegenleistungspflicht)

A lehetséges jogkövetkezmények különbözősége miatt meg kell vizsgálni azt a kérdést, hogy milyen feltételek mellett szűnik meg a szolgáltatási és ellenszolgáltatási kötelezettség (Erlöschen von Leistungs- und Gegenleistungspflicht).

⁹ A figyelembevételi kötelezettség megszegése esetén csupán teljesítés melletti kártérítésre (Schadenersatz neben der Leistung) van lehetőség, hiszen ezen kötelezettség megszegése nem érinti a főszolgáltatás teljesítését, és más módon (például utólagos teljesítés) amúgy sem lehetne kikényszeríteni azt. A teljesítés melletti kártérítés szabályait lásd részletesen a 1.2.2.2. pontban.

¹⁰ A német kifejezés pontos magyar fordítása a „teljesítés zavarának joga” lenne, amely igen erőltetetten hangzik, és a magyar jogi szaknyelvbe nehezen besorolható. Ezért maradunk a magyar „szerződésszegés joga” kifejezésnél.

1.1.2.1.1. A lehetetlenülés (Die Unmöglichkeit)

Lehetetlenülés (Unmöglichkeit) esetén a teljesítésre nincs többé mód, a teljesítési kötelezettség ezért a törvény erejénél fogva megszűnik [BGB 275. § (1) bek.]. Főszabály szerint ugyanez vonatkozik a lehetetlenült teljesítéssel szemben álló ellenszolgáltatásra is, így például amennyiben az adásvételi szerződés teljesítése lehetetlenné válik, a vevő sem köteles megfizetni az adásvételi díjat. Bizonyos körülmények között viszont továbbra is fennáll az ellenszolgáltatásra való kötelezettség, ilyen többek között, ha a lehetetlenülésért az adós egyedül vagy túlnyomórészt felelős.¹¹

Érdekes különbség, hogy a magyar polgári jog elkülöníti a teljesítés végleges *megtagadását*, mint a szerződésszegés meghíúsulási módozatának önálló esetét,¹² az viszont a német jogban nem kap külön hangsúlyt. Bár a német polgári jog is taglalja, hogy mi a teendő a teljesítés megtagadása esetén, viszont azt nem nevezi meg külön kategóriaként. A német jogban, ha a kötelezett először megtagadja a teljesítést ugyan, de utána mégis teljesít, akkor az késedelemnek minősül, ha viszont véglegesen megtagadja a teljesítést, akkor az a lehetetlenülés kategóriájába esik.

1.1.2.1.2. Késedelmes teljesítés (Die Verzögerung der Leistung)

A *késedelmes teljesítésnél* (Verzögerung der Leistung) rendszerint mindkét fél érdekelt abban, hogy a szolgáltatások cseréje még megtörténjen, ezért az egymással szemben álló teljesítési kötelezettségek nem szűnnek meg automatikusan. A hitelezőnek viszont módjában áll, hogy a szerződéstől elálljon. Azért, hogy az adósnak – a hitelező elállási szándéka ellenére is – még egyszer legyen lehetősége a szolgáltatást teljesíteni (így az ellenszolgáltatásban is részesülni), a visszalépés először azon határidő lejártá után lehetséges, amelyet a hitelező a teljesítésre újból kitűz [BGB 323. § (1) bek.]. Bizonyos esetekben viszont nem szükséges ilyen határidő tűzése az elállás jogának gyakorlásához, így különösen, ha az adós a teljesítést egyértelműen és véglegesen megtagadja.

A BGB-vel szemben a Ptk. megkülönbözteti a kötelezetti (Ptk. 298-301/A. §-ok) és a jogosulti késedelmet (Ptk. 302-304. §-ok), és azok szabályait külön fejt ki.

1.1.2.1.3. A hibás teljesítés (Die Schlechtleistung)

A *hibás teljesítés* (Schlechtleistung) érdekviszonyai nem különböznek jelentősen a késedelmes teljesítés esetén fennállóktól. Ebből kifolyólag az elállásra vonatkozó szabályok igen hasonlóak, és szintén a BGB 323. §-a alatt találhatók. Hibás teljesítés esetén is kötelessége a hitelezőnek az adós teljesítésére megfelelő határidőt tűzni, mielőtt az a szerződéstől visszalépne.

A hibás teljesítés szabályai hasonlóak a két jogrendszerben. A magyar polgári törvénykönyv viszont mind a kötelezetti és jogosulti késedelem, mind a hibás teljesítés

¹¹ LÖWISCH, MANFRED/CASPER, GEORG, BGB § 275, in *Staudinger, Kommentar zum BGB*, Berlin, 2009, 11–79. számszám.

¹² BÍRÓ 411. p.

szabályait egy helyen, külön címszó alatt részletesen fejti ki, sőt a hibás teljesítés alatt az annak orvoslására szolgáló kijavítás, kicserélés, ill. áruszállítás, elállás szabályait is taglalja, míg a német jog ezeket egy helyen nem foglalja össze, hanem a BGB eltérő helyein szabályozza, és azok a jogszabályok együttes elemzéséből vezethetők le.

1.1.2.1.4. A figyelembevételi köteleesség megsértése (Die Verletzung der Rücksichtnahmepflichten)

Egészen másként néz ki az érdekviszony a már fent említett figyelembevételi kötelezettség megsértésekor (Verletzung der Rücksichtnahmepflichten). Ezen kötelezettségszegésre jó például szolgál a festő esete, aki a szőnyeget összefestékezi és így kárt okoz. A felek általában itt is érdekeltek a további kölcsönös teljesítésben, vagyis ez esetben a festési munkálatok befejezésében. A szerződésből következő teljesítési kötelezettség csak a jogosult elállásával szüntethető meg, mivel viszont a kötelezettségszegés nem áll összefüggésben a teljesítési kötelezettséggel, ezért határidőtűzéssel nem lehetne a problémát megoldani. Az esetleges elállás attól függ, hogy a jogosulttól elvárható-e, hogy a kötelezettségszegés ellenére is a szerződésben maradjon. Ennek eldöntésénél irányadó szempont lehet a kötelezettségszegés mértéke, a felróható helytelen magatartás és az ismétlődés esélye.¹³

Ha viszont a jogosult nem áll el a szerződéstől, – ahogy ez általában lenni szokott, hiszen, mint mondtuk, érdeke a teljesítés megtörténte – akkor a teljesítés melletti kártérítés [Schadenersatz neben der Leistung, BGB 280. § (1) bekezdés]¹⁴ intézményén keresztül tudja az ilyen jellegű kárainak értékét behajtani. A magyar jogban pedig a Ptk. 339. §-ának szabályai alapján teheti ezt meg.

A figyelembevételi kötelezettséget a Ptk. is említi a 205. § (3) bekezdésében, amely szerint „a felek a szerződés megkötésénél együttműködni kötelesek, és figyelemmel kell lenniük egymás jogos érdekeire. A szerződéskötést megelőzően is tájékoztatniuk kell egymást a megkötendő szerződést érintő minden lényeges körülményről.” Annak ellenére, hogy ez a szakasz mind az együttműködési, mind a figyelembevételi, mind pedig a tájékoztatási kötelezettséget megnevezi, a magyar polgári jogi elméletbe és szaknyelvbe csupán az együttműködési és a tájékoztatási kötelezettség ivódott be. E kettő viszont a figyelembevételi kötelezettséget is magába foglalja, hiszen az együttműködéshez az is hozzátartozik, hogy a másik jogos érdekeire, vagyoni javaira figyelemmel, tekintettel vagyunk, például elkerüljük az abban való károkozást.

A magyar polgári jogban tehát az együttműködési kötelezettség és az azzal szorosan összefüggő tájékoztatási kötelezettség tölti be a német „figyelembevételi kötelezettség” funkcióját. Ezeket mindkét jogrendszerben kiegészíti a *pacta sunt servanda* (Verträge sind einzuhalten, a megállapodásokat teljesíteni kell) és a *culpa in contrahendo* (Verschulden bei Vertragsschluss, szerződéskötéskori gondosság elmulasztása) elve.¹⁵

¹³ OTTO, HANSJÖRG/SCHWARZE, ROLAND, BGB § 324, in *Staudinger, Kommentar zum BGB*, Berlin, 2009, 37. számszám.

¹⁴ Lásd részletesen a 1.2.2.2. pontban.

¹⁵ BIRÓ, 240. p.

Ezek viszont a magyar jogi oktatás során nagyobb nyomatékot kapnak, míg a németeknek inkább csak a „Rücksichtnahmepflicht”-en marad a hangsúly.

1.1.2.2. A kártérítés (Der Schadenersatz)

A kötelezettségszegés vezethet természetesen *kártérítési igényhez* (Schadenersatzansprüche) is, amelyet a BGB 280. §-sal kezdődő részében szabályoz. Magát az alap-tényállást a BGB 280. § (1) bekezdése fekteti le, amely a kötelmi jogviszony fennállá-sán túl (Bestehen eines Schuldverhältnisses) csupán kötelezettségszegést (Pflicht-verletzung), kötelezettségszegésért való felelősséget (Vertretenmüssen) és okozati ösz-szefüggést (kausal verursachter Schaden) feltételez. A törvényszöveg egyértelművé teszi, hogy a kötelezettségszegésért való felelősségnél a bizonyítási teher megfordul, vagyis a kötelezettnek kell bizonyítania, hogy a kötelezettségszegésért nem vonható felelősségre. A német törvényszöveg ezt szó szerinti fordításban úgy fejezi ki, hogy „*az adós nem képviseli a kötelezettségszegést*” („*der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat*”).

A német és a magyar polgári jogban az egyik legnagyobb eltérés a kártérítések rend-szerének szabályozásában figyelhető meg. Hiszen a BGB a Ptk-val ellentétben két he-lyen szabályozza a kártérítés szabályait. Egyrészt rögzíti a kötelmi viszonyokról szóló részben a szerződésen *belül* okozott károk megtérítését, ennek szabályai a 280. §-ban ta-lálhatók,¹⁶ másrészt a törvényi kötelmi viszonyok között a 823. §-ban kifejti a szerződésen *kívül* okozott kártérítést.¹⁷ Ez a két szakasz a német polgári jogban a leggyakrabban hivatkozottak közé tartozik, és nem végezheti el diák az egyetemet ezek mélyreható is-merete nélkül.

Ezzel szemben a magyar polgári jog a kártérítés szabályait csak egyszer fejt ki rész-letesen, mégpedig a Ptk. 339. § alatt, amely a szerződésen *kívül* okozott kártérítést sza-bályozza, és amely minden magyar polgári jogi kártérítés alapkövének tekinthető. Ez alkalmazandó analóg módon a szerződésen belül okozott károkra is, amelyre a Ptk. 318. §-a utal.¹⁸

A különböző típusú kötelezettségszegésekre a BGB 280. és az azt követő szakaszok vonatkoznak, amelyek megkülönböztetik a kártérítést, amely az elsődleges szolgáltatás *mellett* érvényesíthető, és azt, amely a teljesítés *helyébe* lép.

¹⁶ BGB 280. § (1) „Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.”

„Amennyiben a kötelezett valamely a kötelmi jogviszonyból következő kötelezettségét megszegi, a joga-sult követelheti az ebből keletkezett kárának megtérítését. Mindez nem érvényes, amennyiben az adós nem képviseli a kötelezettséget.”

¹⁷ ERNST, WOLFGANG, BGB § 280, *Schadenersatz wegen Pflichtverletzung*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, München, 2007, 1–4. számszám.

¹⁸ 318. § (1) A szerződésszegésért való felelősségre, valamint a kártérítés mértékére a szerződésen kívül oko-zott károkért való felelősség szabályait kell alkalmazni azzal az eltéréssel, hogy a kártérítés mérséklésének – ha a jogszabály kivételt nem tesz – nincs helye. BIRÓ, 469. p.

1.1.2.2.1. Teljesítés melletti kártérítés (Schadenersatz neben der Leistung)

A teljesítés *melletti* kártérítés (Schadenersatz neben der Leistung) két összefüggésben képzelhető el. Egyrészt a figyelembevételi kötelezettség megszegése (Verletzung der Rücksichtnahmepflicht) esetén bekövetkező károkat lehet, a 280. § (1) bekezdése szerint megtéríteni, például a fent említett példában a szőnyegben keletkezett kárt. Másrészt a késedelmes teljesítés esetén, ahol a késedelem következtében gyakran károk lépnek fel, amelyek megtérítését a jogosult követelheti a fennmaradó teljesítési kötelezettség mellett. Például egy kombájn késedelmes szállítása ahhoz vezethet, hogy a jogosultnak a közbenső időre egy másik gépet kell bérelnie. Ennek költségeit a szerződés teljesítése mellett, „pluszban” kell megtéríteni (Schadenersatz neben der Leistung).¹⁹

A figyelembevételi kötelezettséggel ellentétben a késedelmes teljesítés miatti károkat alapvetően csak akkor követelheti a jogosult, ha azelőtt a kötelezettet figyelmeztette, vagyis egyértelműen és határozottan teljesítésre szólította fel [BGB 286. § (1) bek.]. A figyelmeztetéstől (Mahnung) néhány esetben el lehet tekinteni [BGB 286. § (2) bek.], például ha a felek a teljesítés időpontját naptárilag megjelölték, vagy ha a kötelezett a teljesítést komolyan és véglegesen megtagadta.

1.1.2.2.2. Teljesítés helyetti kártérítés (Schadenersatz statt der Leistung)

A teljesítés *helyetti* kártérítés (Schadenersatz statt der Leistung) jogintézményével a jogosult az egész teljesítés iránti igényét kártérítés formájában elégítheti ki. Vagyis itt nem csupán egy, a teljesítés melletti, pótlólagos kártérítésről van szó – mint az előző pontban kifejtettük –, hanem tulajdonképpen a jogosult az egész teljesítést kérheti pénzben.

Ennek természetesen szigorú feltételei vannak, és nem lehet minden további nélkül ehhez a jogintézményhez folyamodni. Ezeket a feltételeket a teljesítés helyetti kártérítés *alaptényállásán* [BGB 280. § (1) bek.] kívül a BGB 281., 282. és 283. §-ai tartalmazzák, amelyek a *kötelezettségszegés* lehetséges típusait különböztetik meg. Ezek szerint csak abban az esetben van a jogosultnak lehetősége teljesítés helyetti kártérítést követelni, ha a kötelezett késedelmesen, illetve hibásan teljesített (BGB 281. §), vagy az valamely jogos érdeket sértett (BGB 283. §), továbbá ha lehetetlenülés állt fenn (BGB 283. §).

Mindezek a már kifejtett elállási szabályoknak megfelelően épülnek fel, vagyis a késedelmes, illetve hibás teljesítés esetén a kijelölt határidőnek is sikertelenül kell elteltetnie. Továbbá vizsgálandó még, hogy a jogosult valamely jogos érdekének²⁰ sérelme esetén, elvárható-e tőle, hogy elfogadja a kötelezett teljesítését. Ezt a tág intervallumot a további jogszabályok, kommentárok és a bírói gyakorlat részletesebben meghatározza, behatárolja. Lehetetlenülés esetén a jogosult kiegészítő feltételek teljesülése nélkül követelheti a kártérítést a teljesítés helyett, hiszen a lehetetlenülés a BGB 275. § (1) bekezdése értelmében minden további nélkül a teljesítési kötelezettség megszűnéséhez vezet.

¹⁹ ERNST, BGB § 280, *Schadenersatz wegen Pflichtverletzung*, 10. számszám.

²⁰ Itt a figyelembevételi kötelezettség (Rücksichtnahmepflicht) az irányadó.

A magyar polgári jog is ad természetesen lehetőséget arra, hogy hibás teljesítés esetén a jogosult kártérítési igényrel éljen, vagy az egyéb javaiban okozott kárainak megtérítését, vagy késedelmes teljesítés esetén felmerülő plusz költségeinek megtérítését követelje. Ez viszont nincs úgy külön „teljesítés helyetti kártérítés” és „teljesítés melletti kártérítés” szerint nevesítve, mint a német jogban, hanem azok megtérítésére a Ptk. általános kártérítési szabályai szerint a 339. §-t kell alkalmazni.

1.1.2.2.3. A további igények (Die weiteren Ansprüche)

A jogosult nem csak a teljesítés helyetti kártérítéssel élhet, hanem – azonos feltételek mellett – azon ráfordítások megtérítését is követelheti a kötelezettől, amelyeket a teljesítésben bízva, annak érdekében tett (BGB 284. §). Ilyen például a szállítási, be- vagy összeszerelési költség, vagy koncertlátogatás esetén az úti- és szállásköltség.²¹

Lehetetlenülés esetén a jogosult követelheti a kötelezettől azon pénzösszeg kiadását, amelyet a teljesítés tárgya helyett adott, így például a biztosítási összeget vagy az árverésből származó bevételt, illetve a már kifizetett kártérítést. Ha a vevő él ezzel a kiadási igényével, azt majd a teljesítés helyetti kártérítés összegéből le kell vonni (BGB 285. §).

1.1.2.2.4. A szerződésszegés szabályainak érvényességi keretei (Der Geltungsbereich des Leistungsstörungenrechts)

A szerződésszegés szabályai alapvetően minden szerződéses kötelmi jogviszonyra vonatkoznak, mégis elsősorban a kötelmi jog különös részében szabályozott szerződési típusok tartoznak ide. Ugyanakkor felhívjuk a figyelmet arra, hogy az elállásra (Rücktritt) vonatkozó előírások csak a kölcsönös, szinallagmatikus szerződésekre (gegenseitige Verträge) vonatkoznak – vagyis csak az olyan szerződésekre, amelyeknél szolgáltatás és ellenszolgáltatás állnak egymással szemben –, illetve, hogy a kötelmi jog különös részéhez tartozó kötelmi viszonyokban, vagyis az egyes szerződések esetében, gyakran találhatók a szerződésszegésre vonatkozó eltérő szabályok is.

2. A kötelmi jog különös része (Das Besondere Schuldrecht)

A kötelmi jog különös részének (Besonderes Schuldrecht) polgári törvénykönyvön belül elfoglalt helyében kis eltérést figyelhetünk meg a BGB és a Ptk. között. A Ptk-ban a Negyedik Rész tartalmazza a kötelmi jogi szabályokat, amely három címre tagolódik: (1) A szerződés (általános rész), (2) Felelősség szerződésen kívül okozott károkért és jogalap nélküli gazdagodásért (felelősségtan) és az (3) Egyes szerződések (különös rész). Ezzel szemben a BGB Második Könyvének első hét része (Abschnitt)²² tartal-

²¹ ERNST, BGB § 284, *Ersatz vergeblicher Aufwendungen*, 1–9. számszám.

²² Az „Abschnitt” szó pontos fordítása szakasz, szelvény, szelet, fejezet lenne. A szakasz és fejezet szavaknak viszont már megvan a maguk jelentése a magyar jogi szaknyelvben és azoknak a német megfelelőjük is. A

mazza a német kötelmi jog általános részét, a nyolcadik rész pedig a különös részét „Einzelne Schuldverhältnisse”, azaz „egyes kötelmi viszonyok” néven. A nyolcadik rész további címekre (Titel) tagolódik, amelyek közül az első 25 cím az egyes szerződéseket, a 26. cím a jogalap nélküli gazdagodást (Ungerechtfertigte Bereicherung), a 27. cím pedig a jogtalan cselekményt (Unerlaubte Handlung) – tulajdonképpen a német felelősségtant – tartalmazza. Ezeket a német jogtudomány szerződéses és törvényi kötelmi viszonyokként különbözteti meg; előbbihez az egyes szerződések, utóbbihoz a jogalap nélküli gazdagodás és a felelősségtant tartoznak.

2.1. A szerződéses kötelmi viszonyok (Die vertraglichen Schuldverhältnisse)

A jogalkotó nem szabályozta a *szerződéses kötelmi viszonyokat* (vertragliche Schuldverhältnisse) teljes egészében, hanem csupán a különösen fontosak kodifikálása mellett döntött, amelyeket a teljesítés – vagy a magyar terminus szerint a főszolgáltatás – típusa alapján rendszerezett.²³ Ezen kodifikált szerződéstípusokból vezethetők le a további, speciális szerződések szabályai.

A szerződésekről szóló részt a *tulajdonátruházó típusú szerződések* (Veräußerungsverträge) vezetik be, amelyekhez az adásvételi szerződés (Kaufvertrag), csere (Tausch) és az ajándékozás (Schenkung) tartozik. Ezeket a *használati kötelmek* (Überlassungsverträge), mint a bérleti szerződés (Mietvertrag), a haszonbérlet (Pacht)²⁴ és a haszonkölcsön (Leihe)²⁵ követik. Végül pedig az ún. *tevékenységkifejtő kötelmek* (Tätigkeitsverträge) következnek, amelynek főbb típusai a megbízási (Dienstvertrag)²⁶ és a vállal-

szet és szelvény szavak pedig meglehetősen furán hangoznának egy jogi szövegben, ezért a „rész” szó mellett döntöttünk, mint az „Abschnitt” megfelelője.

²³ LOOSCHELDERS, DIRK, *Schuldrecht Besonderer Teil*, München, 2012, 2. szelvszám.

²⁴ A haszonbérleti szerződés alapján mind a német, mind a magyar jogban jogosult a haszonbérlet meghatározott mezőgazdasági földterület vagy más hasznát hajtó dolog (létesítmény, állat, jármű, gép stb.) időleges használatára és hasznai szedésére, ennek fejében pedig köteles haszonbért fizetni.

²⁵ A haszonkölcsön mindkét jogrendszerben a dologbérlet ingyenes formája, amely alapján a kölcsönadó köteles a dolgot a szerződésben meghatározott időre ingyenesen a kölcsönvevő használatába adni, a kölcsönvevő pedig köteles azt a szerződés megszűntekor visszaadni.

²⁶ BGB 611. §, Dienstvertrag: (1) Durch den Dienstvertrag wird derjenige, welcher Dienste zusagt, zur Leistung der versprochenen Dienste, der andere Teil zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet. (2) Gegenstand des Dienstvertrags können Dienste jeder Art sein.; BGB 611. § (1) Aki szolgáltatási szerződés keretében a szolgáltatást elvállalta, köteles az ígért szolgáltatást teljesíteni, a másik fél pedig a megállapodott díjazást biztosítani. (2) A szolgáltatási szerződés tárgya bármely nemű szolgáltatás lehet.; Ptk. 474. §, A megbízás: „(1) Megbízási szerződés alapján a megbízott köteles a rábízott ügyet ellátni. (2) A megbízást a megbízó utasításai szerint és érdekének megfelelően kell teljesíteni. (3) Ha a megbízás teljesítéséhez szerződéskötésre van szükség, a megbízáshoz olyan alakszerűségek szükségesek, amelyeket jogszabály a megbízás alapján kötendő szerződésre előír.”

A magyar megbízási szerződés német megfelelője a „Dienstvertrag”, amely pontos magyar fordítása a szolgálati szerződés lenne. Ez a kifejezés viszont ebben a formában nem létezik a hatályos magyar jogban. A „Dienstvertrag” és a megbízási szerződés is egy szolgáltatás nyújtására vonatkozik, vagyis a gondos és szakszerű eljárásra a feladatok ellátása során. Ez a szerződéstípus mindkét jogban közel áll a munkaszerződéshez, amely kisebb fokú önállóságot enged a munkáltatónak, és jobban jellemző rá az alá-fölérendeltségi viszony. Meg kell továbbá különböztetnünk a „Dienstvertrag”-tól a „Werkvertrag”-ot, amely a magyar vállalkozási szerződésnek feleltethető meg, és pontos fordítása a „műszerződés” lenne. Itt nem egy gondos és szakszerű szolgáltatás nyújtásáról, hanem egy bizonyos eredmény szolgáltatásáról van szó.

kozási szerződés (Werkvertrag).²⁷ Az ezektől eltérő egyéb szerződéstípusok főként több személy együttműködésével, kockázatvállalással, követelések biztosításával és meghatározásával vagy értékpapirokkal foglalkoznak. A magyar és német polgári törvénykönyvben kodifikált egyes szerződések rendszerét lásd az 1. ábrán.

1. ábra

Az egyes szerződések rendszere a magyar és a német polgári törvénykönyvben	
Ptk. NEGYESEDIK RÉSZ A KÖTELMI JOG III. cím EGYES SZERZŐDÉSEK	BGB Buch 2 Recht der Schuldverhältnisse Abschnitt 8 Einzelne Schuldverhältnisse
XXXIII. fejezet Az adásvétel és a csere 1. Az adásvétel Az adásvétel különös nemei 2. A csere	Titel 1 Kauf und Tausch Unt. ²⁸ 1 Allgemeine Vorschriften Unt. 2 Besondere Arten des Kaufs Unt. 3 Verbrauchsgüterkauf Unt. 4 Tausch
XXXIV. fejezet A szállítási és a közüzemi szerződés 1. A szállítási szerződés 2. A közüzemi szerződés	Titel 2 Teilzeit-Wohnrechtverträge, Verträge über langfristige Urlaubsprodukte, Vermittlungs- verträge und Tauschsystemverträge
XXXV. fejezet A vállalkozás 1. Általános szabályok 2. Az építési szerződés 3. A szerelési szerződés 4. A tervezési szerződés 5. A kutatási szerződés 6. Az utazási szerződés	Titel 3 Darlehensvertrag; Finanzierungshilfen und Ratenlieferungsverträge zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher Unt. 1 Darlehensvertrag Unt. 2 Finanzierungshilfen zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher Unt. 3 Ratenlieferungsverträge zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher Unt. 4 Unabdingbarkeit, Anwendung auf Existenzgründer

²⁷ BGB 631. §, Werkvertrag: (1) Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werkes, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet. (2) Gegenstand des Werkvertrags kann sowohl die Herstellung oder Veränderung einer Sache als auch ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender Erfolg sein.; BGB 631. § (1) Müszerződés keretében a vállalkozó köteles a megígért művet elkészíteni, a megrendelő pedig a megállódott díjazást megfizetni. (2) A műszerződés tárgya lehet dolog előállítása vagy megváltoztatása, valamint más személy részére munkával vagy szolgáltatással előidézett siker.

²⁸ Untertite:

XXXVI. fejezet A mezőgazdasági termékértékesítési szerződés	Titel 4 Schenkung
XXXVII. fejezet A bérlet 1. A dolgok bérlete 2. A lakásbérlet	Titel 5 Mietvertrag, Pachtvertrag Unt. 1 Allgemeine Vorschriften für Mietverhältnisse Unt. 2 Mietverhältnisse über Wohnraum Unt. 3 Mietverhältnisse über andere Sachen Unt. 4 Pachtvertrag Unt. 5 Landpachtvertrag
XXXVIII. fejezet A haszonbérlet	Titel 6 Leihe
XXXIX. fejezet A letét	Titel 7 Sachdarlehensvertrag
XL. fejezet A megbízás. A megbízás nélküli ügyvitel 1. A megbízás 2. A megbízás nélküli ügyvitel	Titel 8 Dienstvertrag
XLI. fejezet A fuvarozás	Titel 9 Werkvertrag und ähnliche Verträge Unt. 1 Werkvertrag Unt. 2 Reisevertrag
XLII. fejezet A bizomány	Titel 10 Mäklervertrag Unt. 1 Allgemeine Vorschriften Unt. 2 Vermittlung von Verbraucherdarlehensverträgen Unt. 3 Ehevermittlung
XLIII. fejezet A szállítmányozás	Titel 11 Auslobung
XLIV. fejezet A bank- és hitelviszonyok 1. A hitel- és a kölcsönszerződés 2. A bankszámla- és a betétszerződés 3. A folyószámla-szerződés 4. A takarékbetét-szerződés	Titel 12 Auftrag, Geschäftsbesorgungsvertrag und Zahlungsdienste Unt. 1 Auftrag Unt. 2 Geschäftsbesorgungsvertrag Unt. 3 Zahlungsdienste

XLV. fejezet A biztosítás 1. Közös szabályok 2. A vagyonbiztosítás 3. Az életbiztosítás 4. A balesetbiztosítás	Titel 13 Geschäftsführung ohne Auftrag
	Titel 14 Verwahrung
	Titel 15 Einbringung von Sachen bei Gastwirten

2.1.1. Az adásvételi szerződés természete és létrejötte (Die Rechtsnatur und der Abschluss des Kaufvertrags)

Az *adásvételi szerződés* (Kaufvertrag) a *visszterhes szerződések* alaptípusa, amelynek szabályait a BGB 433-479. §-ai fejtik ki.²⁹ Az általános részben már leírt módon a szerződés *ajánlat és elfogadás* (Angebot und Annahme) útján jön létre. A szerződésnek kötelező tartalmi eleme az adásvétel tárgyának megnevezése, a vételár (ellenérték) pontos meghatározása, és hogy kik a résztvevő felek. Emellett fontos kritérium a felek jogképessége és akarategységben történő cselekvése, melyet kifejezésre kell juttatniuk a szerződésben.

2.1.2. A főkötelezettségek az adásvételi szerződésnél (Die Primäransprüche beim Kaufvertrag)

A szerződés értelmében az eladó köteles a dolgot a vevőnek átadni és annak tulajdonjogát rá átruházni [BGB 433. § (1) bek.]. Az adásvételi szerződés maga viszont még nem eredményez változást a tulajdoni helyzetben, hanem az, mint ún. kötelező ügylet (Verpflichtungsgeschäft), csupán egy jogcímet szolgáltat a vevőnek arra, hogy az eladótól a dolog átadását, illetve átruházását követelhesse. A dologi jogi helyzet megváltoztatásához szükséges még az ún. elválasztó elv (Trennungsprinzip)³⁰ alapján a dolog tény-

²⁹ A „Klammertechnik” (magyarázatát lásd az 1. lábjegyzetben) alapján az adásvételi szerződés szabályai a többi szerződésre is alkalmazandóak.

³⁰ A BGB alapelveihez tartozik a „Trennungs- és az Abstraktionsprinzip”, amelyek német sajátosságnak számítanak, és Savigny római jogi értelmezésére nyúlnak vissza, amely mára már valamelyest vitatottá vált. Sokan azon a véleményen vannak, hogy Savigny tévedett, amikor a római jogot a Trennungs- és Abstraktionsprinzip (magyarul elválasztó és absztrakciós elv) forrásának tekintette. Ennek ellenére mindkét elv mélyen beivódott a német polgári jogba. Fő jellemzője a „kötelező- és rendelkező ügyletek”, német kifejezéssel a „Verpflichtungs- és a Verfügungsgeschäft” közötti különbségtétel.

„Kötelező ügyletek”-nek azokat a jogügyleteket nevezzük, amelyeknél olyan kötelmi jogi viszony jön létre, amely jogalapot szolgáltat a jogosult számára valamely tevést vagy nemtevést a kötelezetten követelni. Ezzel szemben „rendelkező ügylet” alatt olyan jogügyleteket értünk, amelyek egy konkrét jogi változásra irányulnak, ilyen pl. egy dolog tulajdonának átruházása.

Az „elválasztó elv” szerint a kötelező ügylet maga még nem eredményez jogi változást, hanem csupán arra ad jogalapot, hogy a jogosult a kötelezetten követelhesse a jogi változás véghezvitelét, amely igény pedig csak a rendelkező ügylet foganatosítása után teljesül. Így az adásvételi szerződés nem vezet a dolog tulaj-

leges dologi jogi átruházása, amely tipikusan a dolog átadásával történik. A vevőnek pedig kötelessége megfizetni a megállapodott vételárat és átvennie a dolgot [BGB 433. § (2) bek.].

Mint fent az elv拉斯ztó és absztrakciós elvnél kifejtettük, a magyar jogban ez a két ügylet nem válik így szét, hanem az „*ügyletegyeség elve*” érvényesül, amely szerint „*a tulajdonátruházás szigorúan jogcímes jelenség*”. A magyar jogban tehát nem válik el a két ügylet, hanem azoknak, vagyis (1) *a tulajdonátruházás jogcímnek*, és (2) *magának a tulajdonátruházásnak egy időben kell érvényesnek lennie*, mégpedig az átruházás az időpontjában.³¹

Az adásvételi szerződés tárgya nem csak dolog, hanem jog és egyéb tárgy – például áram, gáz, víz, hő és értékpapír – is lehet. Ezt a magyar jog is hasonlóan szabályozza, hiszen a Ptk. 94. § (2) bekezdése alapján a szoros értelemben vett birtokba vehető, azaz testi dolgokon kívül „ha a törvény kivételt nem tesz, a tulajdonjog szabályait megfelelően alkalmazni kell a pénzre és az értékpapírokra, valamint a dolog módjára hasznosítható természeti erőkre”. Az értékpapír pedig olyan okirat, amely megtestesíti a benne foglalt jogosultságot, tehát papír által tanúsított jog.³² Habár ennél a pontnál a végeredmény ugyanaz, vagyis adásvétel tárgya lehet például jog vagy villamos energia, mégis más módon jut el a két jogrendszer eddig. A Ptk. 94. § (2) bekezdésével rögtön kiterjeszti a dolog fogalmát – bizonyos törvényben külön meghatározott esetektől eltekintve. A BGB 90. §-a pedig a dolgot alapvetően, mint testi tárgyat határozza meg (nur körperliche Gegenstände), és ezt az adásvételi szerződés szabályainál a 453. § (1) bekezdése terjeszti tovább jogokra és egyéb tárgyra (Rechte und sonstige Gegenstände), amely a már fentebb bemutatott zárójel technikának köszönhetően minden további szerződéstípus vonatkozásában alkalmazásra kerül.

A dolog vételére vonatkozó előírások tehát a jogok vételére is megfelelően alkalmazandók (BGB 435. §). A szóban forgó jog ebben az esetben sem száll át a vevőre automatikusan a szerződés megkötésével, hanem azt az elv拉斯ztó elv alapján engedménye-

donának átszállásához, hanem csak az arra vonatkozó jogalapot keletkezteti. Az átszállásnak a megfelelő rendelkező ügyleten keresztül kell megtörténnie, amely ingó dolog adásvétele esetében a BGB 929. §-ának első mondata alapján a dolog átruházásával történik.

Az „absztrakciós elv” még egy lépéssel tovább megy, amely szerint a „kötelező- és a rendelkező ügyletek” egymástól függetlenül érvényesek. Emiatt a kötelező ügylet – pl. adásvételi szerződés – érvénytelensége nem érinti a rendelkező ügylet érvénytelenségét. Ennek értelmében az adásvételi szerződés bármely okra visszavezethető érvénytelensége esetén, a vevő marad a tulajdonos, ha az már átvette az adásvétel tárgyát, vagyis az érvényes rendelkező ügylet már végbement. A vagyoni helyzet ilyen jogalap nélküli eltolódását pedig a BGB 812. §-ával kezdődő részben szabályozott jogalap nélküli gazdagodás (Bereicherungsrecht) segítségével lehet helyreállítani.

Ennek megfelelően az elv拉斯ztó és az absztrakciós elv elsődlegesen a forgalom védelmét és a jogbiztonságot szolgálja. A tulajdoni helyzetet viszonylag könnyen meg lehet állapítani, és az ahhoz tartozó kötelező ügyleteket nem szükséges visszavezetni. Valamely dolog vagy jog szerzője a dolgot vagy jogot anélkül tudja tovább átruházni, hogy az ahhoz tartozó kötelező ügylet érvényes lett volna. Így a szerzési láncban az utolsó szerzőnek nem kell attól félnie, hogy a megszerzett dolgot esetleg elveszítheti egy olyan kötelmi jogi szerződés érvénytelensége miatt, amit két fél a múltban kötött. OECHSLER, JÜRGEN, BGB § 929, *Einigung und Übergabe*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, München, 2009, 5. számszám.

³¹ LENKOVICS BARNABÁS: *Dologi jog*. 3. kiadás, Budapest, 2001, 126. p.

³² LENKOVICS, 37. p.

zéssel (Abtretung, BGB 398. §), mint ún. rendelkező ügylettel (Verfügungsgeschäft) külön át kell ruházni.

2.1.3. A vevő jogai fizikai és jogi hiba esetén (Die Rechte des Käufers bei Sach- und Rechtsmängeln)

Az ebben a részben kifejtett fizikai és jogi hiba fogalmakat a magyar polgári jog a másik oldalról, vagyis az eladó szavatossági jogának oldaláról közelíti meg. Vagyis a magyar polgári jogban nem fizikai hibáról beszélünk – esetleg a kellékhány kifejezés fordul elő néha –, hanem az eladó fizikai hibáért való felelősségéről, azaz a kellékszavatosságról. A jogi hiba esetén pedig ugyanígy a jogszatosság, és nem maga a jogi hiba kap hangsúlyt.

Szladits, híres magyar magánjogi jogtudós megfogalmazása szerint „a szavatosság az egyedileg meghatározott szolgáltatásnak jogi és fizikai kellékeiért fennálló tárgyi felelősség”. A szavatosság egyrészt magába foglalja a szolgáltatás hibátlanságát maga „fizikai valójában” – amelyet kellékszavatosságnak nevezünk –, másrészt helytáll azért, hogy a szolgáltatás tárgyán a jogosult korlátozásmentes tulajdonjogot szerezhessen, amely pedig a jogszatosság. A fogalmi megközelítés ellenére a magyar és a német szavatossági jog nem mutat alapvető különbségeket, a kisebb, de fontos eltérésekre pedig az adott részeknél kitérünk.³³

2.1.3.1. Fizikai hiba (Sachmangel)

Az eladó köteles a vevőre a dolgot fizikai és jogi hibától mentesen átruházni [BGB 433. § (1) bek. 2. mondat]. A *fizikai hiba* (Sachmangel) esetleges fennállását a BGB a 434. §-on keresztül határozza meg, amely abból indul ki, hogy a kárveszély átszállásának időpontjában³⁴ a dolog rendelkezik-e a *megállapodás szerinti jelleggel* (Beschaffenheit). A „Beschaffenheit” alatt a dolog minden jellemző tulajdonságát, sajátosságát magába foglaló fizikai állapotát értjük,³⁵ például hogy a dolog új vagy használt-e, a mérete vagy súlya, gépjárműnél az üzemanyag-fogyasztás, motorteljesítmény, de tartozik a dolog környezethez való minden olyan viszonya is, amely az adásvétel tárgyának valóságos jellegén alapul.³⁶ Ez utóbbira lehet példa a telek fekvése (belvárosi,

³³ LENKOVICS 39. p.

³⁴ A magyar jog ezt az időpontot a teljesítés időpontjaként határozza meg. Ez a különbség a már sokat említett „Abstraktionsprinzip”-ből adódik, amely alapján a német jogban a teljesítés időpontja nem határozható meg ennyire egyértelműen, hiszen a „Verpflichtungsgeschäft” és a „Verfügungsgeschäft” időpontja eltér egymástól. Így a konkrét kárveszély átszállásának időpontja az irányadó. A magyar jogban viszont – mivel ez a kauzális rendszerhez tartozik – nincs ilyen eltolódás a kötelező és rendelkező ügylet között, a teljesítés időpontjában mindkét ügyletnek érvényesnek kell lennie, így nincs szükség az időpont továbbmenő konkretizálására a kárveszély átszállásán keresztül.

³⁵ Ezen meghatározás alapján a „Beschaffenheit” tehát többet takar a „tulajdonság”, „Eigenschaft” szónál, tulajdonképpen fontos tulajdonságok összességét jelenti. A magyar jogi szaknyelvben ennek viszont a „tulajdonság” szó felelne meg, lásd pl. Ptk. 305. § (1) bek. „ha a szolgáltatott dolog nem felel meg a teljesítéskor a törvényes vagy a szerződésben meghatározott tulajdonságoknak”.

³⁶ WESTERMANN, HARM PETER, BGB § 434, *Sachmangel*, in *Münchener Kommentar zum BGB*, München, 2008, 8–13. számszám.

tengerparti telek), a szomszédos telek jó vagy rossz állapota, vagy az a tény, hogy a lakóház könnyen kiadható-e.

Fizikai hiba áll fenn akkor is, ha a dolog nem alkalmas a szerződésben meghatározott használatra. Amennyiben a felek a szerződésben sem a dolog jellegét, sem a pontos használatát nem rögzítették, a fizikai hiba kérdését az dönti el, hogy a dolog a rendeltetésszerű használatra alkalmas-e és a szokásos jelleggel rendelkezik-e. Fizikai hibát alapozhat meg többek között a szakszerűtlen összeszerelés, a hiányos szerelési útmutató, egy másik dolog (aliud)³⁷ szállítása vagy kevesebb áru szállítása is.

2.1.3.2. Jogi hiba (Rechtsmangel)

A fizikai hibán kívül a jogi hiba is vezethet szavatossági igényhez. *Jogi hibáról* (Rechtsmangel) akkor beszélünk, ha a vevő a megszerzett jogát nem tudja korlátozásmentesen, harmadik személytől függetlenül gyakorolni. Ide tartozik például egy harmadik személy dolgon fennálló elővásárlási joga, szerzői joga, a szolgálat, továbbá a fennálló bérleti vagy haszonbérleti jogviszony. Harmadik személy jogai csak abban az esetben nem valósítanak meg jogi hibát, ha az adásvételi szerződésben azokat előzőleg figyelembe vették (BGB 435. §).

2.1.3.3. Az egyes szavatossági jogok (Die einzelnen Gewährleistungsrechte)

Fizikai vagy jogi hiba esetén a vevő a BGB 437. §-ának 1-3. pontja alatt megnevezett jogokkal élhet, amelyek 1) az *utólagos teljesítés* (Nacherfüllung), az *elállás* (Rücktritt) vagy 2) az *árlaszállítás* (Minderung), 3) a *kártérítés* (Schadenersatz) és az *egyéb költségek megtérítése* (Aufwendungsersatz). A szavatossági igények (Gewährleistungsansprüche) rendszere tulajdonképpen az általános részből ismert szerződésszegés rendszerének egy módosított formája.

Ezek a szabályok nagyrészt hasonlóak a Ptk-ban, ahol a kijavítás, kicserélés – vagyis az utólagos teljesítés „magyar megfelelői” – állnak az első helyen, amelyeket az elállás és az árlaszállítás lehetősége követ (Ptk. 306. §).³⁸ Mindezek mellett pedig kártérítést is követelhet a szerződésszegés következtében kárt elszenvedett fél (Ptk. 318. §).

2.1.3.3.1. Az utólagos teljesítésre vonatkozó igény (Der Anspruch auf Nacherfüllung)

Hibás dolog szállításánál a vevő elsősorban utólagos teljesítést (Nacherfüllung) követelhet (BGB 437. § 1. szám, 439. §). A törvényalkotó elképzelése alapján a vevő jogai elsősorban erre az igényre korlátozódnak, hiszen ezzel az eladónak egy második lehetőség kínálkozik, hogy teljesítsen, és ezáltal a szerződés célja megvalósuljon. Az egyéb jogorvoslat igénybevételéhez további feltételek teljesülése szükséges.

Az utólagos teljesítés tulajdonképpen a teljesítés egy módosított változata, amelynél a külön felmerülő költségeket – mint a szállítási, úti-, munka- és anyagköltségek – az

³⁷ Aliud, vagyis mással történő szolgáltatásról beszélünk akkor, ha a kötelezett esedékességkor a szerződésben meghatározott dolog helyett más dologgal teljesít.

³⁸ BÍRÓ, 439–447. pp.

eladó állja [BGB 439. § (2) bek.]. Ennek keretében a vevő az utólagos teljesítés két formája közül választhat, egyrészt a hiba kijavítása (Beseitigung des Mangels) – más szóval *utánjavítás* (Nachbesserung) – másrészt egy hibátlan dolog szállítása, vagyis az *utánszállítás* (Nachlieferung) között [BGB 439. § (1) bek.],³⁹ amely utóbbit a magyar jogban egyszerűen kicserélésnek nevezzük.

Az eladó megtagadhatja a vevő által választott utólagos teljesítési formát többek között akkor, ha az kizárólag aránytalanul magas költségek árán lenne megoldható [BGB 439. § (3) bek. 1. mondat]. Ezt azonos feltételek teljesülése esetén akár mindkét forma vonatkozásában megteheti. Lehetetlenülés esetén teljes mértékben megszűnik az utólagos teljesítésre vonatkozó igény.

2.1.3.3.2. Az elállás joga (Das Rücktrittsrecht)

A szavatossági jog a vevő elállási jogával kapcsolatban is többször visszautal a kötelmi jog általános részére [BGB 323. §, 326. § (5) bek.]. Ennek értelmében az elállás (Rücktritt) alapvető feltétele, hogy a vevő által az utólagos teljesítésre megfelelően tűzött határidő eredménytelenül teljen el. Ezen feltétel biztosítja az utólagos teljesítés prioritását, hiszen az eladónak kell, hogy legyen még egy (utolsó) lehetősége szerződéses kötelezettségét teljesíteni. Ez alól kivétel például az utólagos teljesítés lehetetlenülése [BGB 326. § (5) bek.] vagy megghiúsulása (BGB 440. § 2. mondat), hiszen ezekben az esetekben a határidőtűzésnek nincs értelme, így a vevő rögtön elállhat a szerződéstől.

Az elállás joga hatalom, vagyis csupán a vevő egyoldalú érvényes elálló nyilatkozata szükséges ahhoz, hogy az adásvételi szerződés visszaható hatállyal (ex tunc) érvénytelenné váljon, amelyet német kifejezéssel „Rückabwicklung”-nak, szó szerinti fordításban „visszabonyolítás”-nak nevezünk.

Nem áll fenn a vevő elállási joga többek között, ha a hiány elhanyagolható [BGB 323. § (5) bek. 2. mondat], hiszen ebben az esetben nem lenne méltányos az egész szerződés „visszabonyolítása”.

2.1.3.3.3. Az árleszállítás joga (Das Minderungsrecht)

Elállás helyett a vevő árleszállítást is kérhet (Minderung, BGB 437. § 2. pont 2. esete v.ö. 441. §), amely az elállás jogához hasonlóan hatalom, tehát a vevő egyoldalú nyilatkozat formájában élhet vele [BGB 441. § (1) bek. 1. mondat]. Az árleszállításhoz az elállás valamennyi feltételének teljesülése szükséges. Jelentéktelen hiba azonban nem vezet az árleszállítási jog kizárásához, hiszen a felbomlott egyenértékűséget kisebb hiány esetében is ki kell egyenlíteni.

Az árleszállítás érvényességéhez, a vevő csak olyan mértékű árleszállítást kérhet, amennyi a szerződéskötés időpontjában a dolog hiánytalan állapotú, szerződésszerű és a valóságos értéke közötti különbség lett volna [BGB 441. § (3) bek. 1. mondat]. Amennyiben a vevő a leszállított árnál többet fizetett, a különbséget az eladótól visszakövetelheti [BGB 441. § (4) bek. 1. mondat].⁴⁰

³⁹ WESTERMANN, BGB § 439, *Nacherfüllung*, 1–3. számszám.

⁴⁰ WESTERMANN, BGB § 441, *Minderung*, 3. számszám.

A magyar polgári jog árleszállításra vonatkozó szabályai annyiban térnek el ettől, hogy az nem a vevő egyoldalú akaratnyilatkozatával, hatalmasságával valósul meg, hanem az árleszállítás mértékét az eladó és a vevő együtt állapítják meg. A vevő hibás teljesítése esetén kérhet az eladótól a hibás dolog, termék értékcsökkenésével arányban álló, megfelelő árleszállítást, amelyet a bírói gyakorlat alapján a felek által megállapított vételárhoz kell igazítani.⁴¹

2.1.3.3.4. A károk és egyéb költségek megtérítésére irányuló igények (Die Ansprüche auf Schaden- und Aufwendungsersatz)

A magyar jogban a Ptk. 318. § (1) bekezdése alapján a szerződésszegéssel okozott károk megtérítésére is a szerződésen kívüli kártérítés (Ptk. 339. §) szabályait kell alkalmazni.⁴² Ez az utalás egységes kárfelelősségi fogalmat teremt a magyar polgári jog költelmi viszonyai körében.⁴³

A német polgári jogban – ahogy ezt már fent kifejtettük – külön rendszert alakított ki a jogalkotó a szerződésszegésért való (BGB 280. és köv. §-ok) és a szerződésen kívül okozott károkért való kártérítés (BGB 823. és köv. §-ok) számára.⁴⁴ Az adásvételi szerződéssel kapcsolatos kártérítési igények szabályozása az előbbihez, vagyis logikus módon a szerződésszegéssel okozott kártérítés rendszeréhez igazodik (BGB 437. §), ahol – a már bemutatottak szerint – megjelenik a magyar polgári jogban ismeretlen teljesítés helyett és mellett történő kártérítés rendszere.

2.1.3.3.4.1. A teljesítés helyett történő kártérítés (Der Schadenersatz statt der Leistung)

A szavatossági jog a kártérítési igények vonatkozásában is az általános szerződés-szegés jogára utal vissza (BGB 437. § 3. pont). Az elállási és a kártérítési szabályozás általános részbeli párhuzamos kialakítása miatt a teljesítés helyett fizetendő kártérítési (Schadenersatz statt der Leistung) igény érvényesítésére szolgáló jogalap is főszabályként csak az utólagos teljesítésre tűzött határidő sikertelen lejárta után nyílik meg [BGB 281. § (1) bekezdés 1. mondat]. A határidő kitűzése itt is elhanyagolható az utólagos teljesítés lehetetlensége [ekkor a BGB 283. § vagy a 311a. § (2) bekezdése érvényesül] vagy jogos (BGB 440. §), illetve jogtalan megtagadása esetén [BGB 281. § (2) bek. 1. változata].

Különbség az elálláshoz képest viszont, hogy a teljesítés helyett történő kártérítéshez szükséges az eladó kötelezettségszegésért való felelőssége (Vertretenmüssen, BGB 280. § (1) bekezdés 2. mondata). Ez vonatkozhat a dolog mind az eredeti, mind pedig az utólagos szállításkor fennálló hiányosságára.⁴⁵

⁴¹ BÍRÓ, 434. p.

⁴² Azzal a különbséggel, hogy külön jogszabályi engedély hiányában a bíróságnak nincs lehetősége a kártérítés méltányosságából történő mérséklésére [Ptk. 318. § (2) bek].

⁴³ BÍRÓ, 469. p.

⁴⁴ Ez utóbbit lásd részletesen a 4.2.2.2. alatt.

⁴⁵ Részletesebben lásd: BROX, HANS/WALKER, WOLF-DIETRICH, *Besonderes Schuldrecht*, München, 2012 § 4, 84. számszám.

A fentiekén kívül további feltétel, hogy a vevőnél valamilyen kár keletkezzen. Az adásvételi szerződésnél főként a hibás teljesítésből bekövetkező károk (Mangelschaden) – vagyis a dologban annak hiányosságával összefüggésben bekövetkezett értékcsökkenések – tartoznak a teljesítés helyetti kártérítés kategóriájába, de például a tervezett továbbértékesítéssel összefüggésben elmaradt haszon is ide sorolható.

Általánosságban minden olyan kárösszeg megtéríthető a teljesítés helyett fizetett kártérítés keretében, amely a vevő teljesítéshez fűződő érdekét érinti. A vevő választhat, hogy a hibás dolgot megtartja, és áruszállítási igényét érvényesíti (ún. *kis kártérítés* - kleiner Schadenersatz); vagy a hibás dolgot visszaadja, és a teljesítéshez fűződő érdekét teljes egészében megtérítteti (ún. *nagy kártérítés* - großer Schadenersatz). Ez utóbbi viszont csak jelentős hiányosság esetén lehetséges [BGB 281. § (1) bekezdés 3. mondat].

2.1.3.3.4.2. A teljesítés mellett történő kártérítés (Der Schadenersatz neben der Leistung)

Teljesítés mellett történő kártérítés (Schadenersatz neben der Leistung) esetében a vevő a hibás teljesítésből eredő, egyéb javaiban bekövetkezett kár megtérítését kéri, ez az ún. hibás teljesítésből keletkező közvetett kár (Mangelfolgeschaden). Ez esetben nem szükséges határidő tűzése [BGB 437. § 3. pont, 280. § (1) bekezdés]. Ebbe a körbe tartozik például, ha a rossz mosógép miatt kiömlő víz a vevő egyéb értékeit károsítja. Ezen összeg megtérítését az utólagos teljesítésre vonatkozó igény mellett lehet érvényesíteni.

A teljesítés melletti kártérítés esetében a vevő a késedelmes teljesítésből következő károk megtérítését is követelheti [BGB 437. § 3. pont, 280. § (1), (2) bekezdés, 286. §], ilyen például a közbenso időre történő autóbérlés költsége. Ez utóbbinak szintén előfeltétele, hogy a vevő az utólagos teljesítésre az eladót felszólítsa. A figyelmeztetés viszont itt is nélkülözhető például, ha az eladó az utólagos teljesítést komolyan és véglegesen megtagadta.

Mint már fentebb kifejtettük, a magyar polgári jog nem tartalmaz külön szabályozást a teljesítés helyett és mellett fizetett kártérítésre, hanem azt az általános kártérítési szabályok (Ptk. 318., 339. §) körében rendezi. Ez inkább kodifikációtechnikai különbség, de hatásában nem mutat jelentős eltéréseket, hiszen a magyar jogban is van lehetőség ugyanazon hibás vagy késedelmes teljesítésből vagy lehetetlenülésből eredő károk megtérítésére.

Ezen túl ezt a célt szolgálja még a magyar jogban a szerződést biztosító mellékkötelezettségek közül a *kötbér* is, amely alapján a kötelezett meghatározott pénzösszeg fizetésére kötelezi magát, amennyiben neki felróható okból nem teljesít szerződésszerűen,⁴⁶ amelyhez hasonló jogintézmény a német jogban is létezik „Vertragsstrafe” néven.

2.1.3.3.4.3. Az egyéb költségek megtérítése (Der Aufwendungsersatz)

A jogosult az eddig említett, a szerződésszegésből közvetlenül következő kárainak megtérítésén kívül követelheti egyéb költségeinek például szállítási, összeszerelési, köz-

⁴⁶ MÉHESES TAMÁS, XXIII. fejezet, in: TÖRÖK GÁBOR (szerk.): *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*, III. kötet, Kötelmi jog, Általános rész, Budapest, 2008. 345. p.

jegyzői költségek, megtérítését is (Aufwendungsersatz). Ezen ráfordítások megtérítéséhez a teljesítés helyetti kártérítés valamennyi feltételének teljesülnie kell. Szükséges még ezen túl, hogy a vevőnél az áru hibátlanságában bízva ténylegesen egyéb költségek merüljenek fel, amelyek az áru hiányosságából kifolyólag felesleges ráfordításokká válnak.

Az egyéb költségek megtérítését a magyar jogban is magába foglalja a kártérítési igény, hiszen a kártérítési alap legfontosabb eleme a felmerült kár, vagyis az az érték, amellyel a károsult vagyona a károsító magatartással közvetlen okozati összefüggésben csökkent. Ebbe mindenképpen beletartoznak az olyan ráfordítások, mint például a szállítási vagy a közjegyzői költségek.

2.1.3.4. A szavatosság kizárása (Der Ausschluss der Gewährleistungsrechte)

Mivel a német és a magyar polgári jog is alapvetően diszpozitív jellegű és azokban a szerződéses szabadság elve érvényesül, mindkét jogrendszer szavatossági jogában megvan a lehetőség, hogy a felek egyező akaratuk esetén a törvényi rendelkezésektől eltérjenek - amennyiben törvény azt kifejezetten nem tiltja. Tehát a *szavatossági jogokról való szerződéses lemondás* lehetséges, amely kiterjedhet a szavatossági jog korlátozására vagy kizárására. Erre viszont nem hivatkozhat az eladó, ha az a hibát rosszhiszeműen elhallgatta vagy arra jótállást vállalt (BGB 444. §, Ptk. 305/A. §).

A szavatossági jogról nem csak le lehet mondani, hanem az bizonyos esetekben *ki is zárható*. Ilyen például, ha a vevő a szerződéskötéskor a *hibáról tudott*, vagy arról súlyos gondatlanságából kifolyólag nem tudott. Ezen utóbbi esetben, vagyis ha a hibáról súlyos gondatlansága miatt nem tudott, továbbra is fennáll a szavatossági joga, ha erről az eladó rosszhiszemű hallgatása miatt nem tudott, vagy az eladó jótállást vállalt (BGB 442. §).

A szavatossági igény korlátozása és esetleges kizárása esetén természetesen mindkét jogrendszerben figyelembe kell venni a szigorú fogyasztóvédelmi előírásokat.

2.1.3.5. A jótállás (Die Beschaffenheits- und Haltbarkeitsgarantie)

Mint már említettük, az eladó és a vevő jótállásban is megállapodhat, amelynek értelmében az eladó helytállási kötelezettsége kiszélesedik, vagy az harmadik személy – például gyártó – helytállási kötelezettségét keletkezteti. Ezzel az eladó vagy a harmadik személy átvállalja annak biztosítását, hogy az adásvétel tárgya – rendszerint – a *kárveszélyviselés átszállásának időpontjában* a meghatározott tulajdonságokkal rendelkezik. Ezt németül „Beschaffenheitsgarantie”-nek nevezzük.

Meg kell különböztetnünk ettől az ún. „Haltbarkeitsgarantie”-t, amely tulajdonképpen közelebb áll a magyar jótálláshoz.⁴⁷ Ez a megfelelő tulajdonságokat a felek által meghatározott *időtartamon belül* biztosítja. A „Beschaffenheitsgarantie” tehát a teljesítés, illetve a kárveszélyviselés átszállásának időpontjában fennálló megállapodott tulajdonságokért való szélesebb körű helytállást jelenti, a „Haltbarkeitsgarantie” pedig ezt

⁴⁷ BÍRÓ, 448. p.

egy meghatározott időtartamon belül biztosítja. Mindkét jótállási formát a BGB 443. §-a szabályozza.⁴⁸

Fontos kihangsúlyozni, hogy a jótállás egyik jogrendszerben sem jelenti azt, hogy a vevő elveszítené szavatossági igényeit, a jótállás lényege pont az, hogy az eladó „többet” kell, hogy biztosítson a vevőnek, fogyasztónak, mint a szavatosság. A legfontosabb különbségek pedig a bizonyítási teher átfordulásában – hiszen ettől fogva az eladónak kell bizonyítania, hogy a hiba a teljesítés után keletkezett –, az időtartami meghosszabbodásában, és a felelősség harmadik személyre való (például gyártó, szervíz) átruházásában van. A vállalt kötelezettségek skálája viszont a szerződéses szabadság elvéből kiindulva még szélesebb lehet.⁴⁹

2.1.4. Az eladó jogai a vevő kötelezettségszegése esetén (Die Rechte des Verkäufers im Fall der Störung der Käuferpflichten)

Sem a BGB, sem a Ptk. adásvételi joga nem szabályozza külön annak az esetben a jogkövetkezményeit, amikor a vevő nem teljesíti az adásvételi szerződésből fakadó kötelezettségeit, így erre az esetre csak a kötelmi jog általános részében rögzített jogok állnak az eladó rendelkezésére (lásd jogosult érdekkörében felmerülő késedelem, lehetetlenülés, teljesítés jogosult általi megtagadása).

2.1.5. A fogyasztási cikkek adásvétele (Der Verbrauchsgüterkauf)

A kötelmi jogi reform keretében az egész német adásvételi jogot a fogyasztási cikkek adásvételéről szóló 1999/44/EK (1999. május 25.) irányelvhez igazították, így a BGB-ben nincs szükség egy külön, csak a fogyasztási cikkekre vonatkozó szabályozásra, hanem az általános, immár viszont a fogyasztási cikkekre „szabott” adásvételi szabályozás (BGB 433. és köv. §-ok) vonatkozik rájuk. Emellett az adásvételről szóló rész végén található még egy rövid, a fogyasztási cikkek adásvételéről (Verbrauchsgüterkauf) szóló irányelv átültetésének pontosítását szolgáló, kiegészítő rendelkezéseket tartalmazó rész (BGB 474. és köv. §-ok).

Ebben a részben kerül meghatározásra többek között a fogyasztási javak adásvételének fogalma, amely szerint a fogyasztóvédelmi előírások alkalmazásának feltétele, hogy a fogyasztó (Verbraucher) vállalkozótól (Unternehmer) vegyen ingó tárgyat [BGB 474. § (1) bek. 1. mondat, 13. §, 14. §]. Az ide tartozó legfontosabb joghatások a bizonyítási teher megfordulása abban az esetben, ha az áru a kárveszélyviselés átszállásakor (Gefährübergang) – amely a magyar jogban a teljesítés időpontja lenne – hibás volt (BGB 476. §) és a törvényben szabályozott szavatossági igényeitől a vevő kárára való szerződéses eltérés korlátozása (BGB 475. §). A fogyasztási cikkek adásvétele esetén a vevő szavatossági igényeinek szerződéses kizárása nem lehetséges.⁵⁰

⁴⁸ WESTERMANN, BGB § 443, *Beschaffenhets- und Haltbarkeitsgarantie*, 1–12. számszám.

⁴⁹ BÍRÓ, 449–452. pp.

⁵⁰ A jogkövetkezmények vonatkozásában lásd: BROX/WALKER, *Besonderes Schuldrecht*, § 7, 1–20. számszám, további példákért pedig KÖHLER, HELMUT/LORENZ, STEPHAN, *Schuldrecht II*, München, 2004, 61–70. szám.

Magyarországon is megtörtént az európai uniós fogyasztóvédelmi előírások Ptk-ba való átültetése [lásd 205/A. §, 207. § (2) bek., 209. §, 239. § (2) bek., 248. § (3) bek., 278. § (2) bek., 305-311. §], az ezen túlmenő, részletes fogyasztóvédelmi előírásokat viszont még mindig a fogyasztóvédelemről szóló 1997. évi CLV. törvény tartalmazza. Németországban ezzel szemben a BGB már említett fogyasztóvédelmi szabályozásaitól eltekintve nincs egységes fogyasztóvédelmi törvény. Az fogyasztóvédelemre vonatkozó további szabályokat egyrészt a BGB egyes előírásai [például fogyasztói kölcsönszerződés (Verbraucherdarlehensvertrag, 491-505. §), lakásbérlet (Wohnraummiete, 549-577a. §)] vagy egyéb törvények [például a tisztességes versenyről szóló törvény (Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, UWG), csődeljárásról szóló rendelet (Insolvenzordnung, InsO)] ide kapcsolódó előírásai rögzítik.

2.2. Törvényi kötelmi viszonyok (Die gesetzlichen Schuldverhältnisse)

Végül szeretnénk még a *törvényi kötelmi viszonyok* (gesetzliche Schuldverhältnisse) egy részét bemutatni, amelyek nem szerződés által, hanem egy mindenkor *törvényi tényállás megvalósításával jönnek létre*. Ide tartozik a nálunk is ismert megbízás nélküli ügyvitel (Geschäftsführung ohne Auftrag), a jogalap nélküli gazdagodás (Bereicherungsrecht) és a felelősségi jog (Deliktsrecht).

A törvényi kötelmi viszonyok kategóriája elég közel áll a magyar jogban használatos kötelem keletkeztető vagy kötelem fakasztó tényállás fogalmához. Ennél a pontnál a következő különbséget figyelhetjük meg.

Ugyan mindkét jogrendszerben egyértelműen szükséges valamely előzetes cselekmény vagy történés ahhoz, hogy egy kötelem létrejöhessen. A német jog ezt két kategóriára osztja, *szerződéses kötelmi viszonyok* (vertragliche Schuldverhältnisse), amelyeket egy szerződés, tehát két tartalmilag egybehangzó akaratnyilatkozat alapoz meg, és a *törvényi kötelmi viszonyok* (gesetzliche Schuldverhältnisse), amelynél pont az a lényeg, hogy nem is állhat fenn szerződés, hiszen akkor már szerződéses kötelmi viszonyról beszélünk, hanem az keletkezteti a kötelmi viszonyt, hogy egy cselekedet valamely törvényi tényállás – például a jogalap nélküli gazdagodás – megvalósításához vezet.

A magyar polgári jog ezzel szemben nem beszél szerződéses és törvényi kötelmi viszonyokról, hanem a *kötelemfakasztó tényállások* kategóriájába sorolja be mindkettőt, úgy hogy abban a fő szerepet értelemszerűen a *szerződés* kapja, hiszen ez fordul elő leggyakrabban, és emellett megkülönbözteti az *egyéb kötelemfakasztó tényállásokat*, amelyek a szerződésen kívüli károkozás és a jogalap nélküli gazdagodás.

A két jogrendszerben kialakított felosztási rendszer fogalmilag különbözik tehát némileg, a végeredmény viszont tulajdonképpen ugyanaz, hiszen két nagy kategória létezik, a szerződések – amelyek a kötelmi jog oroszlánrészét képezik – és az egyéb, nem szerződés útján létrejött kötelmi viszonyok.

2.2.1. A jogalap nélküli gazdagodás (Das Bereicherungsrecht)

A BGB 812-822. §-ai által szabályozott *jogalap nélküli gazdagodás* joga (Bereicherungsrecht) az olyan jogviszonyok kiegyenlítésére szolgál, ahol valamely vagyoni eltolódás történt, amelyre nem állt fenn megfelelő jogcím, jogalap. Célja tehát a

megbomlott vagyoni egyensúly helyreállítása mégpedig az alaptalan gazdagodás visszatérítése útján. Vagyis azt a gazdagodó féltől (Bereicherte) mintegy lefölközik a vagyoni hátrányt elszenvedett fél (Entreicherte) – német tükörfordításban „elgazdagított” – javára.

Erre a német jogban nem csupán az egységes „jogalap nélküli gazdagodás” jogcíme áll fenn, mint a magyar jogban (Ptk. 361. § „Aki másnak rovására jogalap nélkül jut vagyoni előnyhöz, köteles ezt az előnyt visszatéríteni.”), hanem számos külön jogcím, amelyek egy-egy korlátozott alkalmazási területre vonatkoznak, és két nagy kategóriába, 1) a teljesítés útján és 2) az egyéb módokon történő jogalap nélküli gazdagodás kategóriába sorolhatók. Ennek értelmében az első kategóriába, amelyet a német jog „Leistungskondiktion”, vagyis *teljesítéses jogalap nélküli gazdagodás* néven ismer, az olyan gazdagodások visszakövetelése tartozik, amelyek valamely teljesítés útján következtek be; az utóbbi kategóriába pedig azok a gazdagodások tartoznak, amelyek egyéb módon következtek be. Ez utóbbiakat „Nichtleistungskondiktion”-nak, vagyis *nemteljesítéses jogalap nélküli gazdagodásnak* nevezzük. Míg az előbbi inkább semmis szerződések és egyéb hibás teljesítések előtti állapot visszaállítását szolgálja, addig az utóbbi inkább a felelősségi jog felé hajlik.⁵¹ Ezek összefoglaló táblázatát lásd a 2. ábrán.

A teljesítéses és nem teljesítéses jogalap nélküli gazdagodás megkülönböztetésének megértése érdekében szeretnénk röviden azok történeti háttérét elmagyarázni.

Mint más egyéb jogintézmények a jogalap nélküli gazdagodás is a római jogra nyúlik vissza. A római jog, a mai német polgári joghoz hasonlóan több különböző *condictio*⁵² típust különböztetett meg. Ezek mellett később a *Justinianushoz* kapcsolódó jogösszefoglaló munkásság során a késői római jogban kialakult az ún. *condictio sine causa*, vagyis a nevesítetlen jogalap nélküli teljesítések visszakövetelésére vonatkozó kereset.⁵³

Savigny a római jog értelmezése során a XIX. században ezen általános tényállás német jogba való átültetéséhez jutott el. Ez be is került a BGB-be a 812. § (1) bekezdéseként, amely szerint „*aki valaki más teljesítése során vagy egyéb módon a másik rovására, jogalap fennállása nélkül jut valamely vagyoni előnyhöz, köteles azt kiadni*”.⁵⁴ A magyar polgári jog és számos egyéb jogrendszer (lásd olasz) ma is ehhez az álláspont-hoz áll közel, és a jogalap nélküli gazdagodást egy egységes, általános tényállásban rögzíti.

Az 1930-as, 1950-es évektől kezdve viszont egyre erősödtek a jogalap nélküli gazdagodás törvényi koncepcióját kritizáló nézetek. Habár ezek a nézetek nem mutattak egységes irányt, abban megegyeztek, hogy csupán egy általános tényállás (BGB 812. és köv. §-ok) nem meríti ki teljesen a jogalap fennállása nélkül történő vagyoni eltolódások újbóli kiegyenlítésére vonatkozó lehetséges tényállások kategóriáját. Ehelyett szükségesnek látják több, egymástól elhatárolható jogalap nélküli gazdagodási típusok tény-

⁵¹ LOOSCHELDERS, *Schuldrecht Besonderer Teil*, 1013. szímszám.

⁵² A jogalap nélküli gazdagodás visszakövetelésére szolgáló kereset a római jogban.

⁵³ MARTINEK, MICHAEL, *Das Recht der ungerechtfertigten Bereicherung und der Geschäftsführung ohne Auftrag*, in *Staudinger, Kommentar zum BGB*, Berlin, 2008, 5–7. szímszám.

⁵⁴ BGB 812. § (1) bek. 1. mondat: „*Wer durch die Leistung eines anderen oder in sonstiger Weise auf dessen Kosten etwas ohne rechtlichen Grund erlangt, ist ihm zur Herausgabe verpflichtet.*”

állásszerű megkülönböztetését. Mindezek a nézetek az ún. „Trennungslehre” kialakulásához vezettek, amely során elkülönítették a valamely teljesítés során bekövetkezett jogalap nélküli gazdagodást és az egyéb módon létrejött jogalap nélküli gazdagodás kategóriáit. A jogalap nélküli gazdagodás ezen két típusának jellegénél fogva nem sok köze van egymáshoz, és mindkettő külön előfeltételekkel, tényállási elemekkel rendelkezik.

2. ábra

Jogalap nélküli gazdagodás			
Magyar jog	Német jog		
<p>Ptk. 361. § (1) <i>„Aki másnak rovására jogalap nélkül jut vagyoni előnyhöz, köteles ezt az előnyt visszatéríteni.”</i></p> <p>Annak nem tulajdonít jelentőséget a magyar jog, hogy mily módon keletkezik a vagyontöbblet az egyik oldalon, hiszen a lényeg magának a jogosulatlan vagyontöbbletnek a léte, nem pedig a keletkezése.</p>	Teljesítési jogalap nélküli gazdagodás (Leistungskondition)	Nemteljesítési jogalap nélküli gazdagodás (Nichtleistungskondition)	
	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 1. esete – condiction indebiti – megfelelő jogalap már eleve hiányzott 	Általános	Speciális ⁵⁵
		<ul style="list-style-type: none"> – BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 2. esete – általános beavatkozási (Eingriff) jogalap nélküli gazdagodás 	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 816. § (1) bek. 1. esete – visszterhes rendelkezés (entgeltliche Verfügung)
	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 812. § (1) bek. 2. mondat 1. esete – conditio ob causam finitam – a jogalap csak később szűnt meg 	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 2. esete – ráfordítás (Verwendung) 	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 816. § (1) bek. 2. esete – visszterher nélküli rendelkezés (unentgeltliche Verfügung)
	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 812. § (1) bek. 2. mondat 2. esete – conditio ob rem – céltévesztés (Zweckverfehlung) esetén 	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 2. esete – visszavételes (Rückgriff) 	
	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 813. § – a conditio indebiti különleges esete 		
	<ul style="list-style-type: none"> – BGB 817. § 1. mondat – conditio ob turpem vel iniustam causam – törvény vagy jóerkölcs ellen vét 		

⁵⁵ Ebben a fejezetben nem térünk ki a német jog szerinti jogalap nélküli gazdagodás minden egyes estére, mivel a cél nem az egész német polgári jog apró részletekig menő taglalása, hanem az alapjainak és a magyar polgári joghoz viszonyított hasonlóságoknak és különbségeknek a bemutatása. Az egyes, speciális gazdagodási jogcímekhez lásd: WIELING, HANS JOSEF, *Bereicherungsrecht*, Berlin, 2007, 43. p.

2.2.1.1. A teljesítés útján bekövetkezett jogalap nélküli gazdagodás (Die Leistungskondition)

A teljesítés útján bekövetkezett jogalap nélküli gazdagodás rendeltetése a célzott, de „félresikerült” ráfordítások helyreállítása.⁵⁶ Ehhez a következő tényállási elemek teljesülése szükséges.

2.2.1.1.1. Valamihez hozzájut (Etwas erlangt)

A teljesítés útján bekövetkezett jogalap nélküli gazdagodás legfontosabb feltétele, hogy a kötelezett „valamihez” hozzájusson [BGB 812. § (1) bek. 1 mondat]. Ez a „*valami*” bármely vagyoni előny lehet, így jogok megszerzését, mint például tulajdon vagy követelés, de akár egy kötelmi viszony fennállásának vagy éppen nemlétezésének az elismerését [BGB 812 (2) bek.], valamint kötelezettségek alól való szabadulást is jelenthet. A nem megtestesülő előnyöknél, vagyis például egy dolog használatából és hasznosításából folyó előnyöknél, a szerzemény (Erlange) a ráfordítások megtakarításaként határozható meg.⁵⁷

2.2.1.1.2. A teljesítés következtében (Durch Leistung)

További feltétel, hogy a jogalap nélküli gazdagodás kötelezettje a gazdagodás tárgyát a jogosult teljesítése folytán szerezzze meg. A német jogtudományban ma uralkodó nézet alapján teljesítésről ebben az értelemben az *idegen vagyon tudatos és célzott növelése* esetén beszélhetünk.⁵⁸

Tudatos teljesítés akkor áll fenn, ha a gazdagodás jogosultja a teljesítéskor tudatában van, hogy éppen egy idegen vagyont gyarapít. Hiányzik ez az elem viszont akkor, ha valaki egy bár idegen, de mégis tévesen sajátjának vélt dolog javára teszi ezt.⁵⁹ Ezen a ponton különböztetjük meg egymástól a 2.2.1.2. pontban kifejtett nemteljesítéses jogalap nélküli gazdagodást és a teljesítéses jogalap nélküli gazdagodást.

A célzottság kritériumával kapcsolatban le kell szögezni, hogy egy idegen vagyon gyarapítása minden esetben valamely célból történik. Ez a cél lehet valamely kötelezettség teljesítés útján való megszüntetése, jogviszony megalapozása vagy egy bizonyos magatartás előidézése, amellyel kapcsolatban a teljesítőnek hiányzik a jogalapja. A kérdés, hogy célzottság áll-e fenn, és egyáltalán beszélhetünk-e teljesítésről, a mai német uralkodó nézet szerint a ráfordítás fogadójának szemszögéből ítélendő meg, vagyis hogy a fogadónak világos volt-e, hogy a szóban forgó teljesítés mire irányult (például átutalásnál a megjegyzés kategóriában való feltüntetés).⁶⁰

⁵⁶ STADLER, ASTRID, BGB § 812, in *Jauernig, Kommentar zum BGB*, München, 2004, 12 és köv. számszámok.

⁵⁷ BGHZ 20, 270, 275; 55, 128, 130 – repülőut esetében (odaút) az uralkodó vélemény szerint maga a szolgáltatásban részesülés a gazdagodás tárgya – TEICHMANN, CHRISTOPH, JuS 1972, 247, 249.

⁵⁸ Először KÖTTER, HANS-WILHELM, AcP 153 (1954), 193 ff.; KOPPENSTEINER, HANS-GEORG/KRAMER, HANS, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, 11.p.; BGHZ 58, 184, 18.

⁵⁹ BROX/WALKER, *Besonderes Schuldrecht*, § 37, 8. számszám.

⁶⁰ BAUR, WOLF, JuS 1966, 393; BGH, *Empfängerhorizont bei Leistungseinwand – Dirnenlohn*, NJW 2005, 60.

2.2.1.1.3. Jogalap hiánya (Ohne Rechtsgrund)

A BGB 812. § (1) bekezdés 1. mondata alapján a jogalap nélküli gazdagodás címén a visszakövetelésnek csak akkor van helye, ha az eredetinek nem állt fenn jogalapja.

A *condictio indebiti* [BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 1. eset] azokat az eseteket foglalja magába, ahol a megfelelő jogalap már eleve hiányzott, mert például a szerződés annak jóérkölcsebe ütköző mivolta miatt semmis (uzsora - Wucher BGB 138. §). Ezzel ellentétben az ún. *condictio ob causam finitam* esetkörénél fennáll a teljesítéskor a jogalap, az viszont később véglegesen megszűnik [BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 1. eset]. Ennek fő esetei a feltétel (Bedingung), határidőtűzés (Befristung) és a szerződés közös megegyezéssel megszüntetése.

A teljesítéses jogalap nélküli gazdagodás különleges esetét szabályozza a *condictio ob turpem vel iniustam causam* (BGB 817. § 1. mondat). Ennek alapján visszakövetelhető a teljesítés, amennyiben annak átvételével a fogadó törvény vagy jóérkölcse ellen vét. Ennek jelentősége igen korlátozott, mivel a törvénybe vagy jóérkölcsebe ütközés általában az eredeti jogügylet semmisségével jár, vagyis az már elve a *condictio indebiti* körébe esik.

2.2.1.2. Nem teljesítéses jogalap nélküli gazdagodás (Die Nichtleistungskondiktion)

A nem teljesítéses jogalap nélküli gazdagodás gyűjtőfogalma olyan eseteket foglal magába, amelyeknél a gazdagodás nem „tudatos, célzott teljesítésen keresztül” hanem „egyéb módon” [„in sonstiger Weise”, BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 2. eset] megy végbe.⁶¹ Mivel a teljesítéses jogalap nélküli gazdagodás útján való helyreállítás elsődlegességének alapelve érvényesül, a nemteljesítéses változat csak abban az esetben jöhet szóba, ha a gazdagodás kötelezettje a gazdagodás tárgyát *nem* teljesítés útján szerezte meg.⁶² Tehát a nemteljesítéses jogalap nélküli gazdagodás alaptényállása [BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 2. eset] azt feltételezi, hogy a kötelezett a megszerzett „valamihez” – a teljesítéstől eltérő – egyéb módon a jogosult költségére jusson hozzá.

A jogalap nélküli gazdagodás nemteljesítéses formái a szabályozás célját és a tényállási feltételeit tekintve leginkább a magyar jogászok által is ismert *condiction sine causához* állnak közel, amelyet annak idején a német törvényalkotó is szem előtt tartott. Eszerint visszatéríthető az is, amely nem a cselekvő szándékos teljesítése útján következett be, hanem a másik fél – vagyis a gazdagodó fél, gazdagodás kötelezettje – saját cselekedete vagy egyéb körülmények hatására. Ide tartozik például az elvétel (Wegnahme), használat (Nutzung), felhasználás (Verbrauch), feldolgozás (Verarbeitung), rendelkezés (Verfügung), amelyet a gazdagodás kötelezettje a másik fél költségére szerzett meg.

Ez az egyéb mód lehet tehát a gazdagodás kötelezettjének beavatkozása (Eingriff), vagyis idegen dolgok tudatos vagy nem tudatos megsértése. Ezt nevezzük *beavatkozásos jogalap nélküli gazdagodásnak* (Eingriffskondiktion, BGB 812. § (1) bek. 1. mondat

⁶¹ WIELING, 43. p.

⁶² BGH, *Entschädigung wegen Veröffentlichung eines Fotos zu Werbezwecken*, NJW 1992, 2084, 2085.

2. esete). A beavatkozással jogalap nélküli gazdagodás a nemteljesítéses jogalap nélküli gazdagodás leggyakoribb formája.⁶³

Az, hogy ez a magatartás a kötelezettnek felróható-e vagy sem, nem játszik szerepet, sőt harmadik személy cselekedete vagy természeti esemény is vezethet a beavatkozáshoz.⁶⁴ Fontos viszont, hogy a beavatkozásnak a gazdagodás jogosultja rovására kell bekövetkeznie.

Ez a helyzet áll elő, ha a gazdagodó fél által megszerzett előnyök a jogrend szerint kizárólag a gazdagodás jogosultját illetik,⁶⁵ ilyenek például a tulajdonjog vagy egyéb abszolút természetű jogok. A teljesítéshez hasonlóan a beavatkozásnak is megfelelő jogalap nélkül kell bekövetkeznie. Eltérés viszont, hogy míg a teljesítésnél a jogalap hiányát a céltévesztés, illetve célzottság hiánya vonza maga után, addig a beavatkozással jogalap nélküli gazdagodásnál (Eingriffskondiktion) azt a javak jogos hozzárendeléséből keletkező feszültség okozza, vagyis a gazdagodó félnek semmi esetre sem áll fenn a gazdagodásra jogalapja, ha az jogosan kizárólag valaki mást illet, és neki arra sem tulajdon-, sem birtokjoga nem áll fenn.⁶⁶

Nemteljesítéses jogalap nélküli gazdagodásról beszélünk még *idegen tartozás* kiegyenlítése, megfizetése esetén (Zahlung auf eine fremde Schuld, BGB 276. §). Itt a tartozás kiegyenlítésére nem áll fenn jogalap, mert a tartozás kiegyenlítője és a tartozás jogosultja között nem áll fenn semmiféle szerződéses vagy törvény által megalapozott kötelmi jogi viszony, tehát hiányzik a jogalap [*visszavételes jogalap nélküli gazdagodás*, Rückgriffskondiktion BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 2. esete].⁶⁷

A nemteljesítéses jogalap nélküli gazdagodás további elképzelhető esete még az ún. *ráfordításos jogalap nélküli gazdagodás* (Verwendungskondiktion, BGB 812. § (1) bek. 1. mondat 2. esete). Erről akkor beszélünk, ha a gazdagodás jogosultja saját eszközeinek felhasználásával, vagyonának csorbitásával (pénz, munkaerő) gyarapít egy idegen vagyont, amely során az idegen dolog tulajdonosa spórol költségein. Ebben az esetben is fennáll a jogalap nélküli gazdagodás útján való kiegyenlítés lehetősége. Természetesen ebben az esetben is feltétel, hogy ne álljon fent egyéb szerződéses vagy törvényi kötelmi jogi viszony, amely jogalapot adna a ráfordításra.⁶⁸

A jogalap nélküli gazdagodás további eseteit a 816. § és a 951. § között szabályozza a BGB, amelyek kifejtésére itt külön nem térünk ki.

2.2.1.3. A jogalap nélküli gazdagodásnál a visszakövetelési igény tartalma (Der Inhalt des Bereicherungsanspruchs)

2.2.1.3.1. Az alapok (Die Grundlagen)

A gazdagodási igény elsősorban a gazdagodás tárgyának – vagyis a „szerezménynek” – a kiadására irányul. Ezen túl fennáll a hasznok (Nutzungen) és a szurrogátumok (Surrogate, helyébe lépett érték, helyettesítő érték) kiszolgáltatására való kötelezettség is

⁶³ SCHWAB, DIETER, BGB § 812, in *Münchener Kommentar*, München, 2009, 235. számszám.

⁶⁴ WIELING, 46. p.

⁶⁵ GIESEN, DIETER, Jura 1995, 234, 237.

⁶⁶ BROX/WALKER, *Besonders Schuldrecht*, § 38, 7. számszám.

⁶⁷ WILBURG, WALTER, *Die Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht*, Graz, 1934, 27. p.

⁶⁸ VON CAEMERER, ERNST, *Bereicherung und unerlaubte Handlung*, Tübingen, 1954, 360. p.

[BGB 818. §. (1) bek.]. Amennyiben a dolog kiadása annak valamely tulajdonsága miatt nem lehetséges, vagy a fogadó nem képes a dolog átvételére, az adós köteles a gazdagodás tárgyának értékét megtéríteni. A kiszolgáltatás részleges lehetetlenülése esetén, a szereményt annak pillanatnyi állapotában kell kiadni, a fennmaradó értékkülönböt pedig meg kell téríteni.

Az értéktérítésre vonatkozó kötelezettségnél a gazdagodás kötelezettjének esetleges felróható magatartása nem játszik szerepet, a mai német uralkodó nézet szerint ennek megállapításánál a szeremény általános forgalmi értéke az irányadó.⁶⁹

2.2.1.3.2. A gazdagodástól való elesés (Der Wegfall der Bereicherung)

A dolog kiszolgáltatására vagy értékének megtérítésére vonatkozó kötelezettség megszűnik, amennyiben a gazdagodás kötelezettje a gazdagodástól elesett [Wegfall, BGB 818. §. (3) bek.]. Hiszen a jogalap nélkül gazdagodó fél köteles ugyan megtéríteni azt, amennyivel az ő vagyona gyarapodott, „több lett”,⁷⁰ a kiszolgáltatási kötelezettség viszont nem vezethet ezen túl saját vagyonának csorbításához.⁷¹ Ez a bizalom védelmével kapcsolatos mérlegelésből következik, hiszen a jóhiszeműen gazdagodó fél alapvetően nem számol azzal, hogy a megszerzett dolgot újra vissza kell majd szolgáltatnia. A szerzés állandóságába vetett bizalomból következik tehát, hogy a vagyoni rendelkezések ne mehessenek a már meglévő, saját vagyon rovására.⁷²

Akkor mondhatjuk, hogy a kötelezett elesett a gazdagodástól, ha sem a gazdagodás tárgya, sem annak ellenértéke nem képezi többé a gazdagodó vagyonának részét. Ez nem csak akkor fordulhat elő, ha a gazdagodás tárgya tönkremegy, hanem akkor is, ha azt elhasználja, vagy elajándékozza. Nem ez a helyzet viszont, amennyiben a gazdagodó a dolog továbbadása, vagy felhasználása során saját kiadásain spórolt, így a gazdagodás értéke továbbra is a vagyonát képi. Az is hivatkozhat a gazdagodás elvesztésére, aki annak árából egy utazást fizetett, amelyre a gazdagodás nélkül nem került volna sor. A saját szükségletek kielégítése való fordításra csak abban az esetben lehet hivatkozni, ha a gazdagodás nem fedezhető fel például megtakarítások vagy egyéb szeremények formájában.⁷³

2.2.1.3.3. Mindkét oldalról teljesített szerződések visszaállítása (Die Rückabwicklung beiderseits erfüllter gegenseitiger Verträge)

Egy semmis (nichtig), de mindkét fél által teljesített szerződés megkötése előtti állapot visszaállítása esetén mindkét félnek fennáll a gazdagodás kiszolgáltatására vonatkozó igénye a másikkal szemben. A bírói gyakorlat szerint a két teljesítési kötelezettség szinallagmatikus viszonyát a szerződés előtti helyzet visszaállításánál figyelembe kell venni. Ezáltal el lehet kerülni azt a méltánytalan helyzetet, hogy amennyiben az egyik

⁶⁹ BGHZ 82, 299; LARENZ, KARL/CANARIS, CLAUS-WILHELM, *Lehrbuch des Schuldrechts Band II/2*, München, 1994, § 72.III.2.b.

⁷⁰ MEDICUS, DIETER, *Schuldrecht II*, München, 2004, § 128.IV.1.

⁷¹ BGHZ 55, 128, 131.

⁷² LOOSCHELDERS, *Schuldrecht Besonderer Teil*, 1110. szívszám.

⁷³ BGH, *Wegfall der Bereicherung bei Geschäftsunfähigen*, NJW 2003, 3271.

fél elesik a gazdagodástól, az ennek ellenére éljen a másik féllel szembeni jogalap nélküli gazdagodási igényével.

Az ebből kifejlődött ún. „Saldotheorie”-nek (szaldóteória) a következő kihatásai vannak:

Amennyiben mindkét kikövetelendő szolgáltatás még rendelkezésre áll, és különböző fajtájú gazdagodási igényekről⁷⁴ van szó, az egyik szerződéses fél az általa teljesítendő szolgáltatás visszaadásakor azon nyomban követelheti a másik féltől a még hátramaradt szolgáltatást.⁷⁵

Azonos nemű követelések esetén – gyakorlatilag csak a pénznél – csak egy a mérleg alapján megállapított gazdagodási igény áll fenn, vagyis a szolgáltatást és ellenszolgáltatást de iure – felszámolási nyilatkozat (Aufrechnungserklärung) vagy a visszatartási jogra való hivatkozás (Berufung auf ein Zurückbehaltungsrecht) nélkül – beszámítják egymásba, és csak az a fél, amelynél ebben az elszámolásban többlet keletkezik, köteles annak kiszolgáltatására.

A szaldóteória nem alkalmazható például cselekvőképtelen (BGB 104. §) vagy korlátozottan cselekvőképes kiskorú (BGB 106. §) számára történő jogtalan teljesítésnél vagy olyan személy számára, aki rosszindulatúan megtévesztette szerződéses partnerét.

2.2.1.3. Az európai joghoz való viszony (Verhältnis zum europäischen Recht)

A német és magyar polgári jog szerinti jogalap nélküli gazdagodásnál tehát nem fedezhetünk fel lényeges különbségeket a jogintézmény megalkotásának, indokának szempontjából, sőt a részletszabályok és azoknak gyakorlati alkalmazása, kihatása is nagyban megegyezik. Fontos különbség viszont, hogy míg a magyar jog csak egy tényállást állít fel a jogalap nélküli gazdagodásra, és a gazdagodás folyamatának létrejöttét nem bontja további esetekre, tényállásokra, hiszen a lényeg, hogy valamelyik oldalon jogosulatlan vagyontöbblet keletkezett, addig a német jog különbözteti azt, és megkülönbözteti, hogy teljesítés vagy egyéb esemény útján következett-e be a gazdagodás. Ezen belül további részletszabályok viszont igen egyezők.

Ez a jogalap nélküli gazdagodás jogán belüli különbség európai szinten még jobban megmutatkozik. Egyes jogrendszerek egyáltalán nem ismerik a jogalap nélküli gazdagodást. Más országokban szabályozzák azt, mégis belső viták alakultak ki annak jogdogmatikai szabályozásával vagy értelmezésével kapcsolatban.⁷⁶

Németországban is már 30 évvel ezelőtt jogosan szorgalmazta König, hogy a német polgári jognak „vissza kellene találnia az egyszerű, világos szabályokhoz, amely a gyakorlatban lehetővé teszi a jogalap nélküli gazdagodással kapcsolatos mindennapi prob-

⁷⁴ Különböző fajtájú gazdagodási igénynek minősül ebben az esetben pl. a csereszerződésnél, ha valaki egy házat egy autóra akar elcserélni, vagy pl. pénz fizetése az ingatlan-nyilvántartásba való bejegyzésért vagy szerződéstől való elállásért.

⁷⁵ BGH, *Anwendung der Saldotheorie bei ungleichartigen beiderseitigen Leistungen* NJW 1963, 1870, 1871; BGH, *Saldierung von Leistung und Gegenleistung bei einem unwirksamen Geschäft*, NJW 1988, 3011.

⁷⁶ VON BAR, CHRISTIAN/SWANN, STEPHEN, PEL *Unjustified enrichment.*, München, 2010, Introduction, B. 8., 93. p.

lémák gyors és zökkenőmentes megoldását.⁷⁷ A német jogalap nélküli gazdagodásra pedig ennek pont az ellenkezője igaz, ahogy ezt *Reuter/Martinek*⁷⁸ is megállapítja.

Érdekes, hogy a mai német jogtudományban uralkodó nézet szerint a német jogalap nélküli gazdagodásra vonatkozó szabályozás bár – a *Trennungslehre* szerint – több lehetséges tényállási elemet különböztet meg, mégsem tekinti önmagát egy főként az elkülönült tényállásokra alapozó jogrendszernek, hanem közelebb látja magát az egységes modellhez, és úgy véli, hogy megtalálta a szinte tökéletes összhangot a két lehetséges szabályozási rendszer között.

Fontos még megemlíteni, hogy a jogalap nélküli gazdagodás két fő lehetséges változata közül az egységes, általános tényállás került be a *Principles of European Law* (PEL, európai jog alapelvei) szabályai közé, amelyet a *Common Frame of Reference* (DCFR, ún. közös vonatkoztatási rendszer) negyedik könyvében rögzítettek. A PEL megalkotói kompakt és precíz szabályozásra törekedtek az egységes modell átvételével, és nem láttak elegendő indokot a teljesítéses és a beavatkozással jogalap nélküli gazdagodás közötti különbségtételre.

2.2.2. A felelősségi jog (Deliktsrecht)

A *felelősségi jog* (Deliktsrecht) olyan tényállásokat foglal össze, amelyek megvalósítása jogtalan cselekménynek (unerlaubte Handlung) számít, és kártérítési kötelezettséghez vezet. Ez alatt olyan általános, minden ember között fennálló, esetleg szomszédjogi jogi kapcsolatok jogellenes megsértése (widerrechtliche Verletzung) értendő, amelyeket mindenki köteles lenne betartani, mert azok az emberi együttélés alapjait jelentik.⁷⁹

2.2.2.1. Elhatárolás a szerződésszegéssel okozott kártérítéstől (Abgrenzung vom Schadensersatz wegen Vertragspflichtverletzung)

A felelősségtant, vagyis a szerződésen kívül okozott károkért való felelősséget el kell határolnunk a szerződésszegéssel okozott károk megtérítésétől. Ez a német polgári jogban különösen fontos, mert ezekre a BGB alkotói két külön rendszert alakítottak ki. A szerződésszegésért való kártérítés szabályait a BGB 280. és következő §-ai, a szerződésen kívül okozott károkért való kártérítést pedig a BGB 823. és következő §-ai tartalmazzák. A szerződésszegésből eredő károk megtérítésének rendszerét már bemutattuk a 4.2.2.2. és a 4.2.1.3.3.4. alatt.

A Ptk. alkotói viszont az egységes kárfelelősségi fogalmat teremtették meg, amelynek következtében a magyar polgári jogban ilyen kettősség nem figyelhető meg, hanem a Ptk. 318. § (1) bekezdése alapján a szerződésszegéssel okozott károk megtérítésére is a szerződésen kívüli kártérítés [Ptk. 339. §] szabályait kell alkalmazni.⁸⁰

⁷⁷ KÖNIG, DETLEV, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, in *Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts*, Köln, 1981, 2. kötet, 1515–1519. pp.

⁷⁸ REUTER, DIETER/MARTINEK, MICHAEL, *Ungerechtfertigte Bereicherung*, Tübingen, 1983, § 3 IV 2., 67. p.

⁷⁹ BGHZ 34. p., 375. p., 380. p.

⁸⁰ Azzal a különbséggel, hogy külön jogszabályi engedély hiányában a bíróságnak nincs lehetősége a kártérítés méltányosságából történő mérséklésére [Ptk. 318. § (2) bek.]; BÍRÓ, 470. p.

2.2.2.2. Általános felelősségi alakzatok (Allgemeine Haftungstatbestände)

A magyar polgári jogban tehát a Ptk. 339. §-a határozza meg az általános felelősségi alakzatot, az azt követő paragrafusok pedig az egész felelősségtanra kiható további szabályokat. Emellett pedig a 345. és a 352. §-ok között a speciális felelősségi alakzatok kerülnek meghatározásra.

Ezzel szemben a BGB alkotói nem a pusztán általános és speciális felelősségre alapozott felelősségi rendszert választották, hanem egy generálklauzula helyett a több felelősségi tényállásra alapozó szabályozást fejlesztették ki. Mindez lehetővé teszi az általános cselekvési szabadság lehető legmesszebb menő védelmét és az igazságszolgáltatás során felmerülő jogi bizonytalanság elkerülését. Ebben látta a törvényhozó a generálklauzulával szembeni döntő előnyt, amely minden jogellenes és felróható magatartással okozott kár általánoszerű megtérítését írta elő.

Ez a három jogtalan cselekményt megvalósító alaptényállás, amelyek tehát az egyének védelmét szolgálják a jogtalan beavatkozásokkal szemben, és a német felelősségi jog alapját képezik:

- a személyi javak és jogok megsértése [(Verletzung von Persönlichkeitsrechten und Rechtsgütern) 823. § (1) bek.],
- valamely védő törvénybe (Verstoß gegen ein Schutzgesetz) való ütközés [823. §. (2) bek.],
- az erkölcstelen, szándékos károkozás [(Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung) 826. §.].

Ezen három tényállás egyikének megvalósítása egy törvényi kötelmi viszony létrejöttéhez vezet, amely alapján a károkozó köteles a megkárosítottnak a kárát megtéríteni.

A német felelősségi jogban a felróható felelősség elve (Prinzip der Verschuldenshaftung) uralkodik, amely azt jelenti, hogy csakis a tényállás felróható, vagyis szándékos vagy legalább gondatlan megvalósítása vezethet kártérítési igényhez. A bizonyítási teher megfordulása ellentétben a szerződéses kártérítési igényekkel – néhány speciális előírástól eltekintve – itt nem jöhet szóba.

A BGB alkotói a felróhatóságon alapuló felelősség mellett mintegy „második csapásként” („zweite Spur”) kialakították a felróhatóságtól független felelősség szabályait is. Ez azon a mérlegelésen alapul, amely szerint az a személy, aki egy bizonyos veszélyekkel járó magatartást tanúsít, felróhatóságától függetlenül kell, hogy feleljen az e magatartással járó esetleges tipikus károkért. Ilyen ún. veszélyeztetési felelősség (Gefährdungshaftung) például a luxusállatok tartásáért [BGB 833. §. (1) bek.] vagy a gépjárműtartásért való felelősség (StVG 7. §. Haftung des Kraftfahrzeughalters).

A következőkben csupán egy rövid áttekintést szeretnénk adni a német felelősség-tanban található alaptényállásokról.

2.2.2.2.1. A jogilag védett értékek és abszolút természetű jogok megsértése (Die Verletzung von Rechtsgütern und absoluten Rechten)

A BGB 823. §-ának (1) bekezdése a legfontosabb tényállás a fent említett három alaptényállás közül. A tényállás által védett javak köréből viszont kiderül, hogy – mint ahogy már fent említettük – ez sem tekinthető általános felelősségi alakzatnak vagy generálklauzulának, hiszen ahhoz egy általános védelmi körre lenne szükség.

2.2.2.2.1.1. Jogilag védett javak megsértése (Die Rechtsgutverletzung)

A tényállás megvalósításának feltétele, hogy a károkozó a károsult valamely a tényállásban felsorolt jogilag védett érdekét megsértse. Az egyszerű, vagyis nem ezekre a jogilag védett javakra irányuló vagyoni károk megtérítését nem lehet tehát ezen norma alapján követelni. A szóban forgó jogilag védett javak és jogok az *élet, a testi épség, az egészség, a szabadság, a tulajdon és az ún. egyéb jogok*.

Az emberi *élet* megsértése csak emberölésen keresztül valósítható meg. Itt a büntetőjogi felelősségen túl polgári jogi felelősség is terheli az elkövetőt. A térítés fogadói ebben az esetben a sértettnek, a közvetetten megkárosított hozzátartozói (BGB 844-846. §-ok).

A *testi sértés* (Körperverletzung) a testi épség sérelmére történő külső behatást (äußerer Eingriff) jelenti. Az *egészségkárosítás* (Gesundheitsverletzung) ezzel szemben a testi, szellemi vagy lelki életfolyamatokba való orvosi szempontból jelentős beavatkozáson keresztül valósul meg. A gyógyítás céljából, sikeresen végrehajtott orvosi beavatkozások is alapvetően (nem csak polgári jogi szempontból) tényállásszerű testi sértést valósítanak meg, amennyiben viszont ez a beavatkozás érvényes beleegyezéssel történik, megszűnik annak jogellenes jellege.

A BGB 823. §-ának (1) bekezdés által védett *szabadság*, csak a testi mozgásszabadságot (körperliche Bewegungsfreiheit) foglalja magába.

Tulajdonsértésről akkor beszélünk, ha a tulajdonos saját tulajdona fölötti rendelkezési jogát (BGB 903. §) nem gyakorolhatja tetszése szerint. Mindez megnyilvánulhat rombolással, megkárosítással, elvétellel, a használhatóságba vagy felhasználási lehetőségbe való beavatkozással és harmadik személy részére történő olyan rendelkezésre bocsátással, amelynek joghatása a tulajdonossal szemben is érvényesül.⁸¹

A már említett – 823. § (1) bekezdése által védett – *egyéb jogokhoz* tartozik valamennyi abszolút jellegű jog, vagyis azok a jogok, amelyek mindenkire vonatkoznak, és amelyeket mindenki köteles betartani, szó szerinti fordításban „amelyek mindenki ellen irányulnak, és amelyeket mindenkinek figyelembe kell vennie”. Ide tartozik például a jelzalog, az egyéb zálogjogok, a szabadság, az üzletrész egy német korlátolt felelősségű társaságban (GmbH), a szülőknek a gyermekükre vonatkozó gondozási kötelezettsége és a birtok.

A BGB 823. §-a az általános személyiségi jogokat is védi, így az egyének emberi méltóságának tiszteletben tartását és az egyéni személyiség szabad kibontakoztatását.

⁸¹ TEICHMANN, ARNDT § 823, in *Jauernig, BGB-Kommentar*, München, 2004, 9. számszám.

Ez magába foglalja többek között a becsület védelmét,⁸² a magán- és intimszféra megsértése elleni védelmet⁸³, valamint a név és képmás reklám céljára való jogtalan felhasználása elleni védelmét.⁸⁴

Végül az egyéb jogokhoz tartoznak a berendezett és bejártott *ipari üzemhez* – magyarosabb kifejezéssel *gazdálkodó szervezethez* – *kapcsolódó jogok* (Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb) is. Ipari üzemnek számít minden tartós működésre berendezett, nyereség elérésére irányuló tevékenység. Ezen jog megsértése megnyilvánulhat például az üzletet károsító kritika formájában, amennyiben ez nem marad meg a véleménynyilvánítási szabadság – egyébként nagyon tág – keretei között. A puszta, híresztelések keltésére és terjesztésére irányuló „ócsárló” politika (Schmähkritik) egyébként is minden esetben megengedhetetlen.⁸⁵ A bojkott intézkedések, üzemi blokádok és jogellenes sztrájkok is a berendezett és bejártott ipari üzemhez kapcsolódó jogba való beavatkozást valósítanak meg.

2.2.2.2.1.2. A BGB 823. § (1) bekezdésének további előfeltételei (Die weiteren Voraussetzungen von § 823 Abs. 1 BGB)

Ezek közül az első, hogy a sérelemnek a károkozó egy *adekvát kauzális*⁸⁶ és *objektíve felróható sértő cselekménye* (adäquat-kausale und objektiv zurechenbare Verletzungshandlung) által kell megvalósulnia. A mulasztás (Unterlassen) is megvalósíthat egy jogilag releváns, felróható cselekményt, ha a felelős az eredménymegelőzés céljából cselekvésre lett volna kötelezve. Ez főként a forgalom biztonságának kötelezettségéből (Verkehrssicherungspflicht) következhet, amely szerint, aki valamely veszélyforrást létrehoz és fenntart – például egy bolt megnyitásán keresztül –, annak meg kell tennie a mások védelmére szolgáló szükséges és elvárható elővigyázatossági intézkedéseket.

A sértő cselekménynek *jogellenesnek* kell lennie, mialatt (az „Erfolgsunrecht” tana szerint) a jogellenesség a tényállás megvalósításával egybekötött. Ez az indícium, vagyis meghatározó jegy megszűnik, ha egy jogellenességet kizáró tényező, például jogos védelem (Notwehr, BGB 227. §.) áll fenn. Ezzel szemben az általános személyiségi jogok megsértése és a berendezett és bejártott ipari üzembe való beavatkozás esetén a jogellenesség pozitív megállapítása szükséges. Mindkét jogi tárgynál a jogellenesség a tényállás részét képezi, amelyet egy széleskörű érték- és érdemérlegelésen (Güter- und Interessenabwägung) keresztül állapítanak meg, amelynél az számít, hogy a károkozó magatartás a „társadalmi előzékenység előírásába” ütközött-e.⁸⁷

Egy deliktualis követelés a jogellenesség mellett a *vétkes cselekvést* (schuldhaftes Handeln) is feltételezi, amihez pedig a *cselekvő felelősségre vonhatósága* szükséges (lásd kiskorú vagy öntudatlan állapotban lévő személy, BGB 827., 828. §.). A felróható

⁸² BGHZ 39, 124.

⁸³ BGHZ 27, 284.

⁸⁴ BGHZ 20, 345; 26, 349.

⁸⁵ HAGER, JOHANNES, BGB § 823, in *Staudinger, Kommentar zum BGB*, Berlin, 1999, D 28. számszám.

⁸⁶ Az adekvát kauzalitás elmélete szerint azt kell oknak tekinteni, ami az emberi tapasztalat szerint hasonló esetekben az eredményt létrehozza.

⁸⁷ BGHZ 74, 9, 14; BROX/WALKER, *Besonderes Schuldrecht*, 52 és köv. számszámok.

helytelen magatartás (Verschulden) megvalósulhat szándékosság (Vorsatz) vagy gondatlanság (Fahrlässigkeit, BGB 276. §.) formájában. A károkozó enyhe gondatlansága (leichte Fahrlässigkeit) is elegendő.⁸⁸

Végül szükséges még, hogy a követelést támasztó félnél *kár* keletkezzen, amely lehet materiális és immateriális jellegű. *Materiális kár* a pénzben mérhető vagyoni kár, míg *immateriális kárról* akkor beszélünk, ha a károsult nem a vagyoni javaiban, hanem testében, egészségében és szabadságában szenvedett veszteségeket. Természetesen az immateriális javak megsértése is vezethet materiális, vagyoni kárhoz, gondoljunk csak egy műalkotásra.

Míg a materiális károk – a fenti tényállási elemek teljesülése esetén – minden további nélkül megtérítendő, addig az immateriális károknál ez nem ilyen egyértelmű. Csak a törvény által meghatározott esetekben [BGB 253. § (1) bek.] kerül szóba a kártérítés, a test, egészség, szabadság és szexuális önrendelkezés megsértése esetén fájdalomdíj (Schmerzensgeld) formájában [BGB 253. § (2) bek.].

2.2.2.2.2. Védő törvény megszegése által keletkező kártérítési kötelezettség (Verletzung eines Schutzgesetzes, BGB 823. §. (2) bek.)

A 823. §. (1) bekezdését a 823. §. (2) bekezdése egészíti ki, amely előírás szerint az is kártérítésre kötelezhető, aki neki felróhatóan „*valaki más védelmét célzó törvény ellen vét*” [BGB 823. §. (2) bek.]. Ez a kártérítési tényállás független attól, hogy mely jogi tárgy vagy védendő érdek ellen irányult a sértés. Az ennek alapján megtérítendő károk pedig a védő törvény megsértéséből eredő főként vagyoni jellegű károk, de immateriális károkért is lehet ezen jogi norma alapján kártérítést követelni. Megvalósulásához szükséges tényállási elemek a következők.

2.2.2.2.2.1. Védő törvénybe való ütközés (Verstoß gegen ein Schutzgesetz)

A védő törvénynek (Schutzgesetz) nem kell feltétlenül formailag is törvénynek lennie, bármely jogszabály (Rechtsnorm) lehet védő törvény, így rendeletek (Verordnung) vagy alapszabályok (Satzung) is (EGBGB⁸⁹ 2. Cikk).⁹⁰

A normának valamely egyéb jogalany védelmét kell szolgálnia. A bírói gyakorlat szerint erről akkor beszélhetünk, ha a jogszabály – az általános védelmen túl – az egyének jogainak, javainak vagy jogilag védett érdekeinek védelmét is célozza.⁹¹ Olyan normák, amelyek csak az általános érdekeket vagy a közösség érdekeit védik, mint például

⁸⁸ Enyhe gondatlanságról akkor beszélünk, ha a károkozó ugyan nem a tőle elvárható gondosság szerint járt el, viszont nem vonható igazán felelősségre. Ez általában rutin jellegű feladatok ellátása esetén fordul elő, így pl. ha a munkavállaló a fénymásoló kezelése során egy pillanatnyi figyelmetlenségből kifolyólag hibát vét, és így kárt tesz abban.

⁸⁹ EGBGB – Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche – A polgári törvénykönyv bevezető törvénye.

⁹⁰ A „Schutzgesetz”, védő törvény nem tévesztendő össze a lakosság védelmét szolgáló pl. polgári védelmi törvénnyel. Ez a kifejezés minden az emberek vagy állatok védelmét, biztonságát szolgáló törvényt, rendeletet, alapszabályt magába foglal. A legtipikusabb a német Büntető Törvénykönyv (StGB), ilyenek még például a rendőrökre vonatkozó szolgálati előírások, a munkavállalók egy csoportjára vonatkozó munkavédelmi előírások vagy az állatok védelméről szóló törvény.

⁹¹ BGHZ 12, 146; 46, 17, 23.

dául az okirathamisítás (Urkundenfälschung⁹²) büntetőjogi tényállása, nem esnek ebbe a kategóriába.

Védő törvénynek minősülnek a büntetőjogi normák nagy része, ezen kívül az alkotmány, a polgári jog, a kereskedelmi jog, a munkajog, az eljárásjogok valamint az egyéb közjoghoz tartozó jogterületek előírásai. Ezek mellett az Európai Közösség jogszabályai is lehetnek védő törvények, amennyiben azok közvetlen hatállyal rendelkeznek, vagyis amennyiben a közösségi jogi norma közvetlenül fogalmaz meg jogokat és kötelezettségeket az egyénekre vonatkozólag, és azok védelme és érvényesítése a nemzeti bíróságok feladata.

A védő törvénybe való ütközést azon törvény szabályai alapján kell vizsgálni, amely a szóban forgó, mindenkori védő normát tartalmazza, vagyis nem a BGB 823. §. (2) bekezdése, hanem például a Büntető Törvénykönyv (Strafgesetzbuch, StGB) vagy a Kereskedelmi Törvénykönyv (Handelsgesetzbuch, HGB) valamely előírása alapján. Tehát a 823. §. (2) bekezdése teljes egészében a *mindenkori védő törvény előírásaira* és ismerveire való utalást fogalmaz meg, vagyis egy büntetőjogi normánál a jogellenességnek és bűnösségnek is adottnak kell lennie.

2.2.2.2.2.2. A kárszámítás (Schadenszurechnung)

A védő törvénybe való ütközés során az adekvát kauzális módon keletkezett *kárnak* is fel kell lépnie. Mivel a 823. § (2) bekezdés védelme nem léphet túl a mindenkori védő törvény határain, a norma védelmi célját mindig külön kell megállapítani.⁹³ Ennek megfelelően a sérelmet elszenvedettnek a védett alanyok köréhez kell tartoznia, a kárt elszenvedett által érvényesített érdeknek pedig az adott jogi norma védelmi körében kell állnia.

2.2.2.2.2.3. A jogellenesség (Rechtswidrigkeit)

Amennyiben a védő törvény egy büntetőjogi norma, a jogellenességet már a védő törvénybe való ütközéskor vizsgálni kell. A jogellenességnek viszont akkor is fenn kell állnia, ha a védő törvény nem büntetőjogi norma, hiszen ellenkező esetben nem valószínű meg jogtalan cselekmény (unerlaubte Handlung). A védő törvénybe ütközés itt is magában hordozza a jogellenességet.

2.2.2.2.2.4. A felróható magatartás (Verschulden)

Amennyiben maga a védő törvény nem kíván meg *felróható magatartást* (Verschulden), legalább a gondatlanságnak fenn kell állnia [BGB 823. § (2) bek.]. Ha viszont a védő törvényben lévő tényállás megvalósulásához szükséges a felróható magatartás, csak abban az esetben követelhető kártérítés, ha ez a felróható magatartás fennáll. A felróható magatartásnak csak a védő törvény megsértésére, nem pedig az azzal megvalósí-

⁹² BGHZ 100, 13.

⁹³ MEDICUS, DIETER/PETERSEN, JENS, *Bürgerliches Recht*, München, 2011, 622. szálszám.

tott eredményre kell kiterjednie.⁹⁴ Ha például egy rendőr a kiképzés során megsérti a szolgálati előírásokat – amely ebben az esetben védő törvénynek minősül – mert például a fegyvert töltött állapotában tisztogatta, és ennek következtében sérülést okoz egy kollégájának, a kártérítés követeléséhez elegendő, ha a felróható magatartás a betartandó szolgálati előírásokra, nem pedig a megvalósult eredményre terjed ki.

4.2.2.2.3. A szándékos jóerkölcsbe ütköző károkozás (Die vorsätzliche sittenwidrige Schädigung, BGB 826. §)

A kártérítés alaptényállásai közé tartozik még a BGB 826. §-a is, amely szerint az kötelezhető kártérítésre, aki másnak jóerkölcsbe ütköző módon *szándékosan* kárt okoz (vorsätzliche sittenwidrige Schädigung). Ahogy a 823. § (2) bekezdésnél, itt sem szükséges valamely jog vagy egyéb javak megsértése, a lényeg, hogy minden kár, egy vagyoni jellegű norma alá esik. Ebből a szempontból jelentősen szélesebb körű, mint a 823. § (1) bekezdés, más szempontból viszont szűkebb, hiszen a károkozásnak szándékosan és „jóerkölcsbe ütköző módon” (BGB 826. §) kell történnie.

Az a magatartás számít jóerkölcsbe ütközőnek, amely minden méltányosan és igazságosan gondolkodó megítélése szerint a tisztességbe, jóérzésbe ütközne. Ehhez szükséges még a magatartás kifogásolhatósága. A jóerkölcsbe ütközés megítéléséhez az egyes eset valamennyi körülményének együttes minősítése szükséges. A kifogásolhatóság a cselekvés célja, az alkalmazott eszköz vagy a kettő kapcsolatának alapján ítéltető meg.⁹⁵ Zsinórmértéknek az adott időpontban uralkodó szociális morál számít, habár ezek mellett az alkotmány alapértékei mindig különleges jelentőséggel bírnak.^{96 97}

A szándéknak a *jóerkölcsbe ütközést* (Sittenverstoß) megalapozó cselekvésre kell vonatkoznia, nem pedig annak jóerkölcsbe ütköző mivoltára. Mivel a kár maga a tényállást megalapozó tényezőkhoz tartozik, a szándékosságnak arra is ki kell terjednie; annak mértékét és keletkezésének módját viszont nem kell a károkozónak előre látnia, a feltételes szándék (bedingter Vorsatz) elegendő.

A bírói gyakorlat alapján a 826. §-hoz tartozik többek között a szerződésszegésre való rábírás (Verleiten zum Vertragsbruch)⁹⁸, tudatosan hibás felvilágosítás adása (Erteilen wissentlich falscher Auskunft)⁹⁹ vagy egy bizonyos formális jogi helyzet károkozásra való kihasználása (Ausnutzen einer formalen Rechtsstellung zur Schädigung).

⁹⁴ BGH, NJW-RR 1987, 1311.

⁹⁵ V.ö. BGHZ 70, 277.

⁹⁶ SPRAU, HARTWIG, § 826, in *Palandt, Kommentar zum BGB*, München, 2011, 6. számszám.

⁹⁷ Magyar jogban: A Ptk. 200. §-a (2) bekezdésének utolsó mondata szerint semmis a szerződés akkor is, ha nyilvánvalóan jóerkölcsbe ütközik. A jóerkölcs fogalmát, annak tartalmát a Ptk. nem határozza meg. A bírói gyakorlat részéről e jogszabályhely általános fogalmának értelmezése több eseti döntésben megtörtént. (BH1993. 604., BH1999. 409., BH2000. 260.) Ezek alapján a jóerkölcs – polgári jogi értelemben – a társadalom általános értékítéletét, a magánautonómiának a társadalmi közmegegyezés által meghatározott korlátait, az általánosan elvárható magatartás zsinórmértékét fejezi ki.

⁹⁸ BGH, FamRZ 1992, 1401, 1402.

⁹⁹ BGH, *Schuldrechtliche Haftung des Ausstellers eines unrichtigen Dienstleistungszeugnisses*, NJW 1979, 1882.

Ezen utóbbira példa lehet, ha a hitelező egy jogerős, de tudvalevőleg helytelen ítélet alapján végrehajt.¹⁰⁰

2.2.2.3. A felelősségi jog további tényállásai (Die weiteren Haftungstatbestände)

A felelősségi jog itt bemutatott alaptényállásain túl egy sor *speciális tényállást* is tartalmaz a német jog; ezek a közreműködőért vállalt felelősség [Haftung für Verrichtungsgehilfen (BGB 831. §)] vagy a felelős őrzés [Haftung des Aufsichtspflichtigen (BGB 832. §)]. A Ptk. és BGB speciális felelősségi alakzatai tartalmazó táblázatot lásd a 3. ábrán.

3. ábra

Felelősségi tényállások a magyar és a német polgári törvénykönyvben	
Ptk.	BGB
Általános felelősségi alakzatok	
339. § „Aki másnak jogellenesen kárt okoz, köteles azt megtéríteni.”	személyi javak és jogok megsértése (Verletzung der Persönlichkeitsrechte und Rechtsgüter), 823. § (1) bek.
	valamely védelmi törvénybe (Verstoß gegen ein Schutzgesetz) való ütközés, 823. § (2) bek.
	az erkölcstelen, szándékos károkozás [(Sittenwidrige vorsätzliche Schädigung), 826. §
Speciális felelősségi alakzatok	
A veszélyes üzem működéséből eredő károk, 345., 346. §	
Felelősség a belátási képességgel nem rendelkező személyek károkozásáért, 347. §	Minderjährige, 828. § Haftung des Aufsichtspflichtigen, 832. §
Felelősség az alkalmazott, szövetkezeti tag, képviselő és megbízott károkozásáért, 348–350. §	Haftung bei Amtspflichtverletzung, 839. § Haftung des gerichtlichen Sachverständigen, 839a § Ausgleichung bei Beamtenhaftung, 841. §

¹⁰⁰ V.ö. BGHZ 13, 71; 26, 391.

Az állatok által okozott károk megtérítése, 351. §	Haftung des Tierhalters, 833. § Haftung des Tieraufsehers, 834. §
Felelősség az épületekkel kapcsolatos károkozásért, 352., 353. §	Haftung des Grundstücksbesitzers, 836. § Haftung des Gebäudebesitzers, 837. § Haftung des Gebäudeunterhaltungspflichtigen, 838. §
	Kreditgefährdung, 824. §
	Bestimmung zu sexuellen Handlungen, 825. §
	Umfang der Ersatzpflicht bei Verletzung einer Person, 842. § Ersatzansprüche Dritter bei Tötung, 844. § Ersatzansprüche wegen entgangener Dienste, 845. §

Összegzés

Ahogy arra már a bevezetésben felhívtuk a figyelmet a tanulmány célja nem a német és a magyar polgári jognak, ezen belül a kötelmi jognak egy az egyben történő összehasonlítása, hanem egy tömör, áttekinthető ismertetést kívánunk adni az olvasónak a német kötelmi jog alapjaiból.

A bemutató elemzés során kísérletet tettünk arra is, hogy utaljunk a német és a magyar jogi megoldások közötti különbségekre, így kívántunk segíteni a magyar jogban már jártas olvasónak abban, hogy egy másik jogrendszer polgári jogát megértse, másrészt a német jog iránt érdeklődő olvasó számára ötleteket adhat, hogy mely területek rejthetnek magukban lehetőségeket egy esetleges tudományos kutatásra. Ezeket a főbb különbségeket szeretnénk még egyszer röviden összefoglalni.

A német kötelmi jogban tágabb kört foglal magába a mellékkötelezettségek kategóriája, lásd figyelembevételi kötelezettség (Rücksichtnahmepflicht) és tartózkodási kötelezettség. A magyar jog megkülönbözteti a szerződészegés külön eseteként a megtagadást, a német viszont azt a késedelem kategóriájába sorolja. Talán az egyik legnagyobb eltérés, hogy a német polgári jog két külön kártérítési rendszerben szabályozza a szerződésen belül és szerződésen kívül okozott kár megtérítését, a magyar viszont egy utaláson keresztül ugyanazt a szabályozást alkalmazza, valamint hogy a némettel szemben a magyar jog nem nevezi meg külön a teljesítés helyett és mellett történő kártérítést (Schadenersatz statt und neben der Leistung). Jelentős különbség még, hogy míg a magyar polgári jog egy tényállásban rögzíti a jogalap nélküli gazdagodást, addig a német jog a gazdagodás megszerzésének módja szerint nyolc különböző tényállást foglalt

normába. Ugyanez igaz a felelősségtanra is, ahol a magyar egy alaptényállást rögzít, míg a német három tényállást különböztet meg az általános felelősségi alakzaton belül.

Ahogy a tanulmány szövegében többször felhívtuk rá a figyelmet, ezek az eltérések gyakorlati megvalósulásukban nem vezetnek igazán nagy különbségekhez. A német polgári jog sok szempontból a magyar polgári jog alapjának tekinthető, bár arra a francia és az osztrák polgári jog is nagy hatással volt. Az alapelvek, a struktúra, a jogintézmények miértje, gyökere, fő szabályai és azoknak gyakorlati hatása összességében tekintve igen nagy hasonlóságot mutat a két jogrendszerben.

Mégis érdekes egyrészt annak vizsgálata, hogyan alakul ki két hasonló jogrendszerben meglévő különbségek, milyen társadalmi berendezkedési, tulajdonságbeli, jogértelmezési eltérések vezethetnek ide. Másrészt, hogy két különböző alaptételből kiinduló, vagy különböző dogmatikai gyökereket mutató jogi szabályozás, hogyan jut sokszor szinte ugyanahhoz az eredményhez.

DETLEV W. BELLING – TÜNDE SZÜCS

DAS RECHT DER SCHULDVERHÄLTNISSE DES DEUTSCHEN BGB

(Zusammenfassung)

Mit dieser Abhandlung wird bezweckt, den ungarischen Leser durch eine kompakte und übersichtliche Einführung mit dem deutschen Schuldrecht vertraut zu machen. Die Struktur richtet sich nach dem Aufbau des deutschen Zivilrechts. Dabei werden rechtsvergleichende Hinweise auf die entsprechenden Regelungen des ungarischen Rechts gegeben. So können die Leser, welche mit dem ungarischen Recht bereits vertraut sind, die Darstellung des deutschen Rechts besser erfassen und systematisch verstehen. Für den am deutschen Recht interessierten Leser mag die Abhandlung als Ideenquelle für weitere Forschungen, vor allem rechtsvergleichender Art, dienen.

In Deutschland ist das Schuldrecht, ebenso wie in anderen Rechtssystemen, der Kern des Zivilrechts. Das Schuldrecht ist in zwei große Einheiten zu unterteilen: das Allgemeine und das Besondere Schuldrecht. Das Allgemeine Schuldrecht wird im ersten Kapitel vorgestellt. Hier werden der Inhalt des Schuldverhältnisses, das Entstehen eines Vertrags, das Leistungsstörungenrecht – hierher gehören zum Beispiel Unmöglichkeit, Verzögerung der Leistung und Schlechtleistung – erörtert. Abschließend werden die Regelungen über den Schadenersatz vorgestellt. In diesem Zusammenhang wird erklärt, dass das deutsche Zivilrecht im Gegensatz zum ungarischen zwischen Schadenersatz statt und neben der Leistung unterscheidet.

Im zweiten Kapitel wird das Besondere Schuldrecht beleuchtet. Es ist in zwei weitere Einheiten aufzuteilen, bestehend aus dem Recht der vertraglichen und der gesetzli-

chen Schuldverhältnisse. Die vertraglichen Schuldverhältnisse werden exemplarisch anhand des Kaufvertrags behandelt. In diesem Zusammenhang werden die Regelungen über den Abschluss des Kaufvertrags, die Primäransprüche beim Kaufvertrag und die Rechte des Käufers bei Sach- und Rechtsmängeln vertieft. Ferner wird der Verbrauchsgüterkauf kurz vorgestellt.

Im Anschluss daran folgt unter dem Punkt 2.2. die Darstellung der gesetzlichen Schuldverhältnisse. Hier bilden das Recht der ungerechtfertigten Bereicherung und das Recht der unerlaubten Handlung die Schwerpunkte. Im Bereicherungsrecht gilt es, einen wichtigen Unterschied zwischen den beiden Rechtssystemen aufzuzeigen. Das deutsche Zivilrecht enthält nämlich nicht nur einen allgemeinen Tatbestand für alle Bereicherungsarten, sondern unterscheidet zwischen Leistungskonditionen und Nichtleistungskonditionen; zu den Letzten zählen die Eingriffs-, die Verwendungs- sowie die Rückgriffskondiktion. Strukturell ähnlich ist das Deliktsrecht aufgebaut. Das deutsche Zivilrecht kennt drei verschiedene Tatbestände (sog. kleine Generalklauseln), während im ungarischen Recht das Deliktsrecht durch einen Grundtatbestand geregelt wird.

Wie die Abhandlung zeigt, führen diese Unterschiede in der Praxis zu keinen wesentlich verschiedenen Ergebnissen. Durch Auslegung und Rechtsfortbildung nähern sich beide Rechtssysteme stark an. Trotzdem hilft es dem Juristen, der sich mit beiden Rechtssystemen beschäftigt, beim Verständnis und bei der Novellierung des eigenen Rechts, Unterschiede wahrzunehmen und deren Entstehung und Begründung zu erforschen.

FANTOLY ZSANETT

A büntetőeljárást gyorsító, de alkotmányos garanciákkal fedett jogintézmények gyakorlati alkalmazhatóságáról*

Bevezető

A rendszerváltás során végbemenő társadalmi-gazdasági változások, a bűnözés ugrásszerű növekedése, az igazságszolgáltatás túlterheltsége, s az európai jogharmonizáció követelménye az 1990-es évek elejére idő- és szükségsszerűvé tették a büntetőeljárás rendszerünk átfogó átalakítását. A reform sarkalatos pontja volt az eljárások egyszerűbb és gyorsabb lefolytatását lehetővé tevő szabályok megteremtése.¹

Több mint 20 évvel a reformfolyamat megindulását követően eljárási jogunk ugyanazokkal a kihívásokkal küzd. A büntetőeljárás elhúzódásának okai² az alábbiakban ke-
resendők:

- egyes bíróságok túlzott leterheltsége, a különleges illetékességi szabályok miatt (megyeszékhelyi helyi bíróságok és a PKKB kizárólagos illetékességére vonatkozó szabályozás);
- a vádlott eljárási cselekményekről való távolmaradása;
- a védők, tanúk, szakértők szabályszerű idézés ellenére történő meg nem jelenése, az idézések, értesítések át nem vétele, azaz az idézés szabályszerűtlensége, amely újabb idézést követel meg;
- a védőnek közvetlenül a tárgyalás előtt történő meghatalmazása miatt sokszor az új védő a felkészülés érdekében a tárgyalás elhalasztását kéri;
- tanácsváltozás – a bíró ideiglenes vagy tartós távolléte, átszignálás... stb. – miatt az eljárás megismétlése;
- többszöri alaptalan elfogultsági kifogás előterjesztése;

* A tanulmány a Pd 76138. sz. OTKA pályázat támogatásával készült.

¹ Ezt deklarálta a 2002/1994. (I. 17.) Korm. hat.

² A büntetőeljárás elhúzódásának okairól RÓTH ERIKA: *Csak a jogalkotás gyorsabb vagy az igazságszolgáltatás is?* In JUHÁSZ ZSUZSANNA – NAGY FERENC – FANTOLY ZSANETT (szerk.): *Sapienti sat... Ünnepi kötet Dr. Cséka Ervin 90. professzor születésnapjára*. Szeged, 2012. 413–425. pp.

- a hatályon kívül helyezés folytán megismételt eljárás felesleges időhúzó szabályai;
- az iratok kötelező felolvasására vonatkozó rendelkezések;
- a megkeresések hatóságok részéről való nem teljesítése, a bíróságok által meghatározott határidők más hatóságok, szakértők, védők általi elmulasztása;
- a bizonyításhoz szükséges állami vagy egyéb nyilvántartásokhoz való hozzáférés hiánya;
- elektronikus eljárási lehetőségek hiánya.³

Szinte evidenciaként kezelt tény, hogy a rendes eljárás szabályai alapján lefolytatott eljárásokkal, az egyszerűsítő és gyorsító külön eljárások alkalmazása nélkül büntető jogszolgáltatási rendszerünk összeomlana. Eser szerint kijelenthető, hogy a büntetőeljárás elérte fejlődésének határait.⁴

Az alábbiakban áttekintjük a büntetőeljárást gyorsító külön eljárások szabályrendszerét és alkalmazási sajátosságait.

1. A bíróság elé állítás

A Be. XXIV. fejezetében, a külön eljárások között szabályozott bíróság elé állítás célja – többek között – az egyszerű megítélésű büntetőügyek rövid időn belül történő befejezése, tehát az ilyen eljárások gyorsítása. Az eljárás gyorsítását a bíróság elé állításban számos egyszerűsítés segíti: így pl. a tárgyalás előkészítése a nyomozó hatóság – alapvetően az ügyész – feladata; a gyanúsított első kihallgatásától számított 30 napon belül az előállításnak meg kell történnie; a vádemelés szóval történik ...stb.⁵

A vádelőkészítéssel, a nyomozás törvényessége feletti felügyelettel és a vádemeléssel kapcsolatos ügyészi feladatokról szóló 11/2003. (ÜK. 7.) LÜ utasítás 66. §-a előírja, hogy az ügyész a vádemeléskor az általános szabályok szerinti bírósági eljárást csak akkor indítványozhatja, ha tárgyalás mellőzésének, bíróság elé állításnak, illetőleg az ügy nyilvános ülésen történő elbírálásának nincs helye. Eszerint a bíróság elé állítás – célja miatt – kiemelt szereppel rendelkező eljárási forma, megelőzi az általános szabályok szerinti vádemelést.

A bíróság elé állításnak a feltételeit (Be. 517. § (1) bekezdés) a 2011. évi LXXXIX. törvény módosította.⁶ A módosítás folytán a bíróság elé állításos eljárás megindításának

³ A Magyar Bírói Egyesület javaslatai az eljárási jogok egyszerűsítésére, a személyi feltételek hozzárendelésével, a bírósági eljárások gyorsítása érdekében. www.mabie.hu/node/332. [Letöltés ideje: 2011. december 20.]

⁴ ESER, ALBIN: *Funktionswandel der strafrechtlichen Prozessmaximen: Auf dem Weg zur „Reprivatisierung“ des Strafverfahrens?* ZStW (104) 1992. 361. p.

⁵ AKÁCS JÓZSEF: *A bíróság elé állítás*. In: BELEGI JÓZSEF – BERKES GYÖRGY (szerk): *Büntető Eljárásjog. Kommentár a gyakorlat számára*. Budapest, 2009. 1253. p.

⁶ 2011. július 13. előtt: Az ügyész a terheltet a bűncselekmény elkövetésétől számított harminc napon belül bíróság elé állíthatja, ha a) a bűncselekményre a törvény nyolcévi szabadságvesztésnél nem súlyosabb büntetést rendel, b) az ügy megítélése egyszerű, c) a bizonyítékok rendelkezésre állnak, d) a terheltet tetten érték, vagy a bűncselekmény elkövetését beismerte.

határideje változott.⁷ A jogalkotó a korábbi szabályozást annyiban változtatta, hogy 2011. július 13. napját követően már nem az elkövetéstől, hanem a gyanúsított kihallgatásától számított harminc napon belül van arra lehetőség, hogy az ügyész a terheltet bíróság elé állítja.

Bár a törvény erre nem tér ki, de álláspontunk szerint gyanúsítottként történő kihallgatáson az első kihallgatását kell érteni a terheltnek, azt az időpontot, amikor az alapos gyanút közölték vele. Halmazati cselekmények esetén elsősorban az anyagi halmazat vethet fel problémát, amennyiben a terhelt – legelső – kihallgatása (az alapos gyanú közlése) a több cselekménye kapcsán nem azonos alkalommal történt. Ez esetben – álláspontunk szerint – a 30 napos határidőt attól a kihallgatástól kell számítani, amikor a gyanúsítottal a bíróság elé állításos eljárással érintett utolsó alapos gyanút közölték. A törvényjavaslat indokolása szerint ugyanis a módosítás célja, hogy a bíróság elé állításos eljárások határidejének tágitása révén minél több ügy feleljen meg a Be. 517. § (1) bekezdésében foglalt törvényi feltételeknek.

Ezzel mind a nyomozó hatóság, mind az ügyészség nagyobb teret kapott arra, hogy több bűnügyben alkalmazza ezt a gyorsított eljárási formát. A nyomozó hatóságnak több ideje lesz a bűncselekmény felderítésére, a bizonyítási eszközök begyűjtésére, majd a gyanúsított(akk)al szembeni megalapozott gyanú közlésére. Az ügyész pedig ugyancsak időt nyer a bíróság elé állítási javaslattal érkező nyomozati anyag alapos áttanulmányozására, a feljegyzés és egyéb iratok elkészítésére.

Elemezve az új szabályozást látható, hogy a bíróság elé állításnak van egy lehetséges és egy kötelező esete. Azonban a Be. 517. § (1) és (2) bekezdései – legalábbis megkövetelésében – egymással konkurálnak, átfedést tartalmaznak, ugyanis az (1) bekezdés szerint a bíróság elé állítás csak lehetőség – a módosítás folytán a gyanúsított kihallgatásától számított 30 napon belül –, ha az általános feltételek [a) – c) pontok] mellett a terheltet tetten érték, vagy a bűncselekmény elkövetését beismerte.

A bíróság elé állítás kötelező formája esetén [(2) bekezdés] a gyanúsítottat az elkövetéstől számított 30 napon belül bíróság elé kell állítani, ha – az általános feltételek fennállása mellett – tetten érték.

Tehát az így megszövegezett rendelkezésekből nem lehet egyértelműen megállapítani, hogy az a)–c) pontok fennállása és tettenérés esetén egyrészt kötelező-e a terheltet bíróság elé állítani, másrészt amennyiben ezen gyorsított eljárásra kerülne sor, akkor az a gyanúsítottként történő kihallgatástól vagy pedig a bűncselekmény elkövetésétől számított 30 napon belül történne-e meg.

Álláspontunk szerint – figyelemmel a *lex specialis derogat legi generali* elvére – amennyiben az általános feltételek fennállnak és az elkövető a bűncselekményt beismerte, de nem érték tetten, akkor az (1) bekezdés szerint, ha azonban az elkövetőt tetten érték, akkor a (2) bekezdés alapján kell eljárni. Ám további kérdést vet fel, hogy mi a helyes eljárás abban az esetben, ha az elkövetőket tetten érték és be is ismeri a bűncse-

⁷ 2011. július 13. után: Az ügyész a terheltet a gyanúsítottként történő kihallgatásától számított harminc napon belül bíróság elé állíthatja, ha a) a bűncselekményre a törvény nyolcvévi szabadságvesztésnél nem súlyosabb büntetést rendel; b) az ügy megítélése egyszerű; c) a bizonyítékok rendelkezésre állnak; d) a terheltet tetten érték, vagy a bűncselekmény elkövetését beismerte. Amennyiben az előbbieken felsorolt első három feltétel a)–c) pont fennáll, tettenérés esetén az ügyész a terheltet a bűncselekmény elkövetésétől számított harminc napon belül bíróság elé állítja.

lekmény elkövetését. Ebben az esetben álláspontunk szerint szintén a (2) bekezdés szerint kell eljárunk, ugyanis a kötelező (speciális) formánál megkívánt tettenérés feltételként rendelkezésre áll.

A fenti okfejtés ellenére valószínű, hogy a szövegezésből adódó átfedés esetén sem fog a gyakorlatban gondot okozni a bíróság elé állítás alkalmazása, ugyanis a joggyakorlat már kimunkálta azt a kiválasztási folyamatot, amely során meghatározásra kerülnek azon ügyek, amelyek alkalmasak ezen gyorsított eljárási forma alkalmazására.

A bíróság elé állításos eljárás során a nyomozás és a vádemelés szabályai között az ügyész feladatait találjuk, aki:

- a fenti feltételek fennállása és ezen eljárási forma melletti döntés esetén közli a gyanúsítottal, hogy mely bűncselekmény miatt, milyen bizonyítékok alapján állítja bíróság elé;
- haladéktalanul gondoskodik arról, hogy a gyanúsított védőt hatalmazhasson meg, ha nincs védője, védőt rendel ki neki; őrizetben levő terhelt esetén gondoskodik arról, hogy a védő a terhelten a tárgyalás előtt beszélhessen;
- haladéktalanul értesíti a bíróságot, aki nyomban kitűzi a tárgyalás napját;
- a vádlottat a nyomozó hatóság közreműködésével vagy egyéb módon a bíróság elé állítja, a védőt rövid úton megidézi, és biztosítja, hogy a bizonyítási eszközök a tárgyaláson rendelkezésre álljanak;
- gondoskodik arról is, hogy a tárgyaláson jelen legyenek, akiknek a részvétele kötelező, illetve jelen lehessenek, akiknek a részvétele nem kötelező.

A legfőbb ügyész utasításban⁸ – a fentiek mellett – előírja, hogy az ügyész a büntetőeljárás megindításakor megvizsgálja a bíróság elé állítás lehetőségét is. Ha a gyanúsított bíróság elé állítható, illetve, ha az kötelező, az ügyész határidő megállapításával rendelkezik az elvégzendő eljárási cselekményekről.

A gyanúsított előállításáról az ügyész rövid feljegyzést készít. Ez a gyanúsított nevét, a Be. 117. §-ának (1) bekezdésében írt személyi adatait, a vád tárgyát képező cselekményt és annak törvényi minősítését tartalmazza. A feljegyzés egy-egy példányát a vádlott és a védő számára is biztosítani kell.

A tárgyalás előkészítésére vonatkozó szabályok⁹ a bíróság elé állítás esetén nem alkalmazhatók.¹⁰ A gyakorlatban ezek a szabályok a következőképpen érvényesülnek:

A nyomozó hatóság által a Be. 170. § (3) bekezdése alapján az ügyészségnek megküldött napi jelentésekből már kiválasztásra kerülnek azok a bűntügyek, amelyek esetében gyorsított eljárás keretében bíróság elé állításra kerülhet sor. Számos alkalommal előfordul az is, hogy a nyomozó hatóság rövid úton értesíti az ügyészséget, hogy kivel szemben, milyen bűncselekmény miatt, mikori elkövetéssel, – a módosítást követően – mikori gyanúsítottkénti kihallgatással kerüljön sor bíróság elé állításra. Ezt követően az ügyész időpontot egyeztet a bírósággal, aki a tárgyalás napját nyomban kitűzi. A bíró-

⁸ 11/2003. (ÜK. 7.) LÜ utasítás a vádelőkészítéssel, a nyomozás törvényessége feletti felügyelettel és a vádemeléssel kapcsolatos ügyészi feladatokról, 67. §

⁹ Be. XII. Fejezet (263–280. §§)

¹⁰ Be. 521. §.

ság elé állítás napjáról ezután az ügyészség értesíti a nyomozó hatóságot, továbbá intézkedik a bizonyítási eszközök tárgyalásra történő rendelkezésre állásáról: a nyomozó hatóság részéről idézések és értesítések kerülnek kiadásra, valamint a bűnjel(ek) bevételezésre kerül(nek) a bírósági bűnjelkezelőnél. A nyomozó hatóság védőt rendel ki a gyanúsítottnak, ha ő korábban nem hatalmazott meg ügyvédet.

A nyomozati iratok megérkezése után az előadó ügyész elkészíti a feljegyzést a megfelelő példányszámban, majd értesíti mind a bíróságot, mind a gyanúsította(ka)t a bíróság elé állításról.

A tárgyalás megkezdése előtt a tárgyaló ügyész a feljegyzés egy-egy példányát kézbesíti mind a gyanúsított(ak)nak, mind a védő(k)nek.

A Be. 2011. január 1. napján történt módosítása már csak azt írja elő, hogy az első fokú tárgyaláson védő részvétele kötelező. Ez azonban nem azt jelenti, hogy az ügyész részvétele ne lenne kötelező, hiszen a fenti időponttól kezdve minden tárgyaláson kötelező az ügyész részvétele.¹¹ Helyi bíróságon ügyészségi titkár is képviselheti a vádat, sőt ügyészségi fogalmazó is azzal a megszorítással, hogy nem járhat el, ha bűncselekményre a törvény ötévi vagy ennél súlyosabb szabadságvesztést rendel; a vádlottat fogva tartják; a vádlott – beszámítási képességre tekintet nélkül – kóros elmeállapotú.¹²

Az ügyész feladata, hogy a tárgyalás megkezdése előtt – amennyiben ez korábban nem történt meg – az iratokat és a tárgyi bizonyítási eszközöket a bíróságnak átadja. Ezt követően a vádat szóban előterjeszti.

A vád előterjesztése után a bíróság az iratokat az ügyésznek az alábbi esetekben küldi vissza:

- ha a bűncselekmény elkövetésétől a bíróság elé állításig több mint harminc nap telt el;
- a bűncselekményre a törvény nyolcévi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetést rendel; vagy
- a bizonyítási eszközök nem állnak rendelkezésre.

Nyilvánvaló jogalkotói mulasztás következtében az iratok ügyésznek való visszaküldéséről szóló Be. 522. § (2) bekezdése nem követte le a bíróság elé állítás feltételeinek módosulását. Ugyanis ezen változatlanul hagyott bekezdés értelmében, ha az ügyész a gyanúsítottként történő kihallgatástól számított harminc napon belül, de a bűncselekmény elkövetésétől számított harminc napon túl állítja a terheltet bíróság elé, akkor a bíróság – a fenti szabály elvi alkalmazásával – az iratokat az ügyésznek visszaküldheti.

A gyakorlatban ez a törvénykezési mulasztás nyilvánvalóan nem fog fennakadást okozni, de azon a tényen nem változtat, hogy a jogalkotó – mint már oly sokszor – nem fésültte össze az egyes jogszabályi módosításokat a meglévő rendelkezésekkel.

A bíróság elé állítási eljárásban a vádlottat és a tanút a tanács elnöke hallgatja ki.

A tárgyalást a bíróság egy alkalommal legfeljebb nyolc napra elnapolhatja.

A bíróság ugyancsak visszaküldi az iratokat az ügyésznek, ha

¹¹ Be. 241. § (1) bek.

¹² Be. 241. § (2), (3) bek.

- a tárgyaláson felvett bizonyítás eredményének megfelelően – további bizonyítási eszközök felkutatása érdekében – az ügyész megkeresése szükséges, és
- ezért a tárgyalás nyolc napon belül nem folytatható, illetőleg újabb elnapolás szükséges.

Vádkiterjesztésnek csak akkor van helye, ha a bíróság elé állítás feltételei a kiterjesztett vád szerinti bűncselekményre is fennállnak. Egyébként a bíróság szintén visszaküldi az iratokat az ügyésznek.

Az iratoknak az ügyészhez való visszaküldése miatt fellebbezésnek helye nincs.

A gyakorlatban az iratok általában nem kerülnek visszaküldésre az ügyészségnek. Csak elenyésző számban hiúsul meg bíróság elé állítás, általában azért, mert a gyanúsított ismeretlen helyre (külföldre) távozott. Néhány alkalommal kerül csak sor a tárgyalás elnapolására, akkor azon ok miatt, mert a védő a védelem alátámasztását szolgáló bizonyítási eszközöket nem szerezte be a bíróság elé állítás napjára. Vádkiterjesztésre ritkán kerül sor. A bíróság elé állítások az esetek nagy százalékában jogerősen le is zárulnak, néhányszor azonban előfordul, hogy a vádhatóság részéről súlyosítás miatt fellebbezésre kerül sor.

Mint a fentiekből láthattuk: a bíróság elé állítási eljárásnak célja a büntetőügyek befejezésének gyorsítása a rengeteg folyamatban levő büntetőeljárás egyre növekedő halmozásában. Ennek ez az eljárási forma eleget is tud tenni, de csak a feltételeknek megfelelő, általában egyszerűbb megítélésű vagyron elleni, személy elleni, közrend elleni és ittas járművezetés bűncselekményeinek körében.

A bíróság elé állítás, mint gyorsított eljárás tehát egy, a jogalkalmazás során fontos, kiemelt szereppel bíró külön eljárás. Az ügyész a vádemeléskor a bíróság elé állítás alkalmazási feltételeinek alapos vizsgálata (és azok hiánya) után dönthet csak az általános szabályok szerinti vádemelés mellett. A jogszabályi módosítás – a megszövegezés és jogalkotói mulasztás kivételével – a jogalkalmazó hatóságok számára – az eljárás céljának megfelelő felhasználás esetén – kedvező változást jelent, gyakorlati haszna vitathatatlan. A nyomozó hatóság és ügyészség részéről a módosítást megelőzően is, azt követően pedig még inkább preferált eljárási formát jelentett és jelent a jövőben is.

2. Eljárás a távollévő terhelttel szemben

Az 1999. évi CX. törvény 112. §-val beiktatott, 2000. március 1. napjától hatályos és jelenleg a Be. XXV. fejezetében tárgyalt távollévő terheltes büntetőeljárás célja annak biztosítása, hogy a terhelt ne vonhassa ki magát az eljárás alól és ne kerülhessen arra sor, hogy elévülés miatt kizárta válik a büntetőjogi felelősség megállapítása. Mint a büntetőeljárást gyorsító jogintézmény azonban meglehetősen Janus arcú jelenség: ha az ügyész indítványozza a terhelt távollétében való nyilvános ülés megtartását, akkor elvileg az eljárás ügydöntő határozattal rövid időn belül befejeződhet, ám megvan az esélye a Be. 531. § (6) bekezdése alapján a perújításnak.¹³ Arról nem is beszélve, hogy a ter-

¹³ MÁRKI ZOLTÁN: *Eljárás a távollévő terhelttel szemben*. In: BELEGI JÓZSEF – BERKES GYÖRGY (szerk.): *Büntető Eljárásjog. Kommentár a gyakorlat számára*. Budapest, 2009. 1284. p.

helt tárgyalás tartási kérelme folytán az elsőfokú bírósági tárgyalás kötelező megismétlésére kerül sor,¹⁴ amelynek keretében a bíróság a terhelt kérelmére – némi könnyítési lehetőséggel ugyan, de – lényegében a bizonyítási eljárást első fokon újra lefolytatja (megismétli), annak érdekében, hogy a bizonyítás a vádlott jelenlétében történjen meg.¹⁵ Továbbá ha a terhelt felkutatására tett intézkedések a harmadfokú eljárásban vezettek eredményre, akkor mind az első-, mind a másodfokú ítéletet hatályon kívül kell helyezni és az elsőfokú bíróságot új eljárásra kell utasítani.¹⁶ Ezen törvényi rendelkezések kapcsán gyakorlatilag megkettőződik a büntetőeljárás, amely távolról sem a gyorsítás irányába ható jelenség.

Másrészt a terhelt személyes közreműködése, joggyakorlása nélküli eljárás fokozott kockázatot jelent az igazság megállapítása, a hiánytalan és teljes tényállás feltárása és bizonyítása tekintetében.¹⁷

A terhelt távollétében lefolytatott eljáráson belül két esetkört különíthetünk el:

1. ha a terhelt ismeretlen helyen tartózkodik;
2. ha a terhelt külföldön tartózkodik.¹⁸

Ad. I. Az első esetkörön belül is eltérő szabályokat állapít meg a törvény:

- 1.a) az ismeretlen helyen tartózkodó terhelttel szembeni nyomozásra;
- 1.b) az ismeretlen helyen tartózkodó terhelttel szembeni vádemelésre; és
- 1.c) az ismeretlen helyen tartózkodó terhelttel szembeni bírósági eljárásra.

1.a) Szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény miatt indult nyomozás során ha a terhelt ismeretlen helyen tartózkodik és a tartózkodási helyének felkutatására tett intézkedések nem vezettek eredményre, elfogatóparancsot kell kibocsátani. Gondoskodni kell a bizonyítási eszközök felderítéséről és biztosításáról; és – amennyiben a terheltnek nincs meghatalmazott védője – védőt kell kirendelni.

1.b) Szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény miatt indult nyomozást követően ha az elfogatóparancs kibocsátása a nyomozás iratainak ügyészhez történő megküldéséig nem vezetett eredményre; megalapozottan feltehető, hogy a gyanúsított megszökött vagy a nyomozó hatóság/ ügyész elől elrejtőzött; a nyomozás adatai alapján a vádemelésnek nincs akadálya; és azt a bűncselekmény súlya vagy az ügy megítélése indokolja, az ügyész vádat emel.

1.c) Ha a vádlott ismeretlen helyen van és az ügyész a terhelt távollétében való eljárást indítványozza, a bíróság eljárhat a vádlott távollétében. Azonban ha a vádlott tartózkodási helye a vádemelést követően vált ismeretlenné és megalapozottan feltehető, hogy a vádlott megszökött, elrejtőzött, a szabadságvesztéssel büntetendő bűncselekmény miatt indult eljárásban a bíróság elfogatóparancsot bocsát ki, amelynek 15 napi

¹⁴ MÁRKI 2009, 1287. p.

¹⁵ MÁRKI 2009, 1288. p.

¹⁶ MÁRKI 2009, 1289. p.

¹⁷ 14/2004. (V.7.) AB hat.

¹⁸ FARKAS ÁKOS – RÓTH ERIKA: A büntetőeljárás. Budapest, 2004. 367. p.

eredménytelensége esetén az ügyész indítványt tehet az eljárásnak a terhelt távollétében való folytatására. Ha korábban nem vett részt védő az eljárásban, az ügyész az indítványában védő kirendelését is indítványozza. A tárgyalást a korábbi tárgyalás anyagának ismertetésével kell folytatni.

A fentiek megfelelően alkalmazandóak a másod és a harmadfokú bírósági eljárásban.

Anélkül, hogy a törvényi szabályozás még részletesebb ismertetésébe bocsátkoznánk, egyfelől a védő részvételének, az elfogatóparancs alkalmazásának kötelezősége végül pedig a terhelt elérhetősége, megjelenése esetére fenntartott eljárási jogok képezik e külön eljárás lényegi elemeit.¹⁹

Ad. 2. Ha a terhelt külföldön tartózkodik és kiadatásának vagy európai elfogatóparancs alapján történő átadásának nincs helye vagy ezeket megtagadták és a büntetőeljárás átadására nem került sor: az ügyész a vádiratban indítványozhatja a terhelt távollétében való eljárást. Ha a bírósági eljárásban állapítják meg a kiadatás/átadás hiányát és a bíróság a büntetőeljárás átadását nem tartja indokoltnak: felhívhatja az ügyészt, hogy indítványozza-e a tárgyalásnak a vádlott távollétében történő folytatását. Amennyiben a már megkezdett tárgyalás során állapítják meg a kiadatás/átadás hiányát és a bíróság a büntetőeljárás átadását nem tartja indokoltnak: az ügyész felhívása nélkül folytatja az eljárást.

A 2011. évi LXXXIX. törvénnyel történő Be. módosítás először is pontosítja a külföldön tartózkodó terheltekre vonatkozó eljárási szabályokat, hiszen egyértelműsíti, hogy a Be. 532. §-ban foglalt rendelkezések – az (5) bekezdés első tagmondata kivételével – a külföldön ismeretlen helyen tartózkodó terheltek esetében alkalmazhatóak. (A külföldön ismert helyen tartózkodás azt jelenti, hogy a hatóságnak rendelkezésére áll a terhelt szabályszerűen idézhető külföldi lakcíme, illetve tartózkodási helye.) Amennyiben ugyanis a terhelt külföldön ismert helyen tartózkodik, úgy a Be. 532. § (5) bekezdésének első tagmondata alapján az ismeretlen helyen tartózkodó terhelttel szembeni eljárási szabályokat kell értelemszerűen alkalmazni (Be. 527–531. §). A módosítás folytán a külföldön ismert helyen tartózkodó vádlottal szembeni eljárás lefolytatásának már nem feltétele, hogy annak kiadatásának vagy európai elfogatóparancs alapján történő átadásának ne legyen helye, illetőleg ezeket megtagadják, és a büntetőeljárás átadására ne kerüljön sor. A külföldön ismeretlen helyen tartózkodó vádlott esetében a bíróság a Be. 532. § (5) bekezdése és a Be. 529. § (1) bekezdése alapján bocsáthat ki elfogatóparancsot, míg a külföldön ismert helyen tartózkodó terhelttel szemben elfogatóparancs csak akkor bocsátható ki, ha a vádiratban az ügyész szabadságvesztés kiszabására tesz indítványt (Be. 532. § (4) bekezdés).

A távollévő terhelttel szembeni büntetőeljárás egyéb – az eljárás gyorsítását szolgáló – külön eljárásokkal, pl. a bíróság elé állítással, illetve a tárgyalásról lemondással nem konkurálhat, hiszen ezekhez az eljárásokhoz a terhelt jelenléte elengedhetetlen követelmény. Az ügyész belátásán múlik azonban, hogy amennyiben lehetőség van az ügynek tárgyalás mellőzésével (Be. XXVII. fejezet) történő elbírálására, melyik eljárási forma mellett dönt. Ugyanakkor ha a tárgyalás mellőzésével hozott végzés után válik ismeret-

¹⁹ MÁRKI 2009, 1267. p.

lenné a terhelt tartózkodási helye, akkor adott a lehetőség arra, hogy az ügyész indítványozza a terhelt távollétében történő eljárás lefolytatását.²⁰

3. A tárgyalásról lemondás

Az eljárásgyorsító célkitűzések alapján, a külön eljárások számának növelését és alkalmazási lehetőségeinek bővítését zászlajukra tűző jogalkotói törekvések eredményeként az 1999. évi CX. törvény bevezette a tárgyalásról lemondás jogintézményét.²¹ Ennek következtében 2000. március 1. napjától lehetőség van arra, hogy az ügyek egy meghatározott körében a terhelt kezdeményezésén alapuló ügyészi indítvány alapján a bíróság a vádlott nyilvános ülésen tett beismerő vallomása, illetve a nyomozás iratai alapján nyilvános ülésen a vádlott bűnösségét megállapítsa, és vele szemben a büntető törvénykönyvben meghatározott, csökkentett mértékű büntetést szabjon ki, – a későbbi szabályozás folytán – az ügyész és a terhelt között létrejött megállapodás figyelembevételével. A tárgyalásról lemondás alapján történő bírósági eljárás sajátos kompromisszum az ügy terheltje és a vádhatóság között, amelyben nemcsak a terhelt mond le gyakorlatilag az érdemi védekezésről és a bűnösség, valamint a minősítés tekintetében a fellebbezési jogáról, de az állami büntetőigény érvényesítője is lemond arról, hogy a bűncselekményre az egyébként kiszabható büntetési tételkeretek között szabják ki a büntetést.²² A tárgyalásról lemondás tehát egy terhelti nyilatkozat, amelyben a terhelt kijelenti, hogy a külön eljárás anyagi és eljárásjogi következményeinek ismeretében lemond arról a jogáról, miszerint az ügyben a bíróság tárgyaláson, a vád és a védelem által indítványozott bizonyítási eszközök megvizsgálása után döntsön (lemond az Alkotmány és az Emberi Jogok Európai Egyezmény által is nevesített, az Emberi Jogok Európai Bírósága és az Alkotmánybíróság határozataiban megfogalmazott nyilvános bírósági tárgyaláshoz való jogról), és kéri a bíróságot, hogy az ügyet a beismerő vallomása és a rendelkezésre álló iratok alapján nyilvános ülésen, a bíróság részére megküldött megállapodáson alapuló vádirat alapján bírálja el.²³

E külön eljárási forma lényege tehát, hogy a terhelt beismerő vallomásán alapszik, és az ügy „sommás” elintézése érdekében áttöri a modern bizonyítási jog egyik alapelveként kezelt, a Be. 18. §-ának (2) bekezdésében megfogalmazott elvet, miszerint a terhelt beismerő vallomása önmagában nem elegendő bizonyíték. Azaz megszűnt annak a tételes jogban kodifikált bizonyítási elvnek az általános jellege, mely szerint a terhelt beismerése esetén is meg kell szerezni az egyéb bizonyítékokat.²⁴ Tárgyalásról lemond-

²⁰ MÁRKI 2009, 1268. p.

²¹ A jogintézmény korábbi alkotmányossági vizsgálatáról lásd a 422/B/1999. AB határozatot (ABH 2004/8–9.).

²² SOÓS LÁSZLÓ: *Lemondás a tárgyalásról*. In: BELEGI JÓZSEF – BERKES GYÖRGY (szerk.): *Büntető Eljárásjog. Kommentár a gyakorlat számára*. Budapest, 2009. 1315. p.

²³ SOÓS 2009, 1319–1320/1. pp.

²⁴ A Magyar Bírói Egyesület által a büntetőeljárások gyorsítása érdekében kidolgozott javaslat egyenesen azt indítványozza: „Gyorsíthatja a büntetőeljárást az angolszász rendszerben ismert olyan típusú vádlotti nyilatkozat szerepének kiemelése, mint a beismerés. Beismerés esetére egy egyszerűsített eljárás, míg tagadás esetére egy bizonyítási forma szolgálhatna.” www.mabie.hu/node/322. [Letöltés ideje: 2011. november 22.]

dásos eljárásban a vádlott beismerő vallomásán kívül csak a (nyomozati) iratok felolvasásának, illetve ismertetésének, és ekként a nyilvános ülés anyagává vételének van helye (ún. „csonka” bizonyítási eljárás folyik).²⁵

A jogirodalom egy része²⁶ és különösen a joggyakorlat szkeptikusan fogadta ezt az eljárási hagyományainktól idegen jogintézményt, mely azt eredményezte, hogy a gyakorlati alkalmazása lényegében jelentéktelenné vált. A bevezetésétől kezdve 2009-ig a terheltek alig 0,5 %-ával szemben jártak el a tárgyalásról lemondás szabályai szerint (együttműködő terhelttel szemben egyáltalán nem került sor a nyilvános ülés ügyész általi indítványozására).²⁷ Az eljárások közel fele a Bács-Kiskun Megyei Főügyészség illetékességi területén zajlott le.²⁸ Az ország egyéb főügyészségeinek nagy többségénél az eljárások száma a tízet sem érte el, de volt olyan főügyészség is, ahol egyáltalán nem alkalmazták.

3.1. A tárgyalásról lemondás eredeti törvényi szabályozása

Ami a külön eljárás eredeti törvényi szabályozását jellemzi: a nyomozás mindenképpen a törvény általános rendelkezései alapján kerül lefolytatásra, s a nyomozás során nem lehet figyelemmel lenni arra, hogy az ügy feltehetően e külön eljárás szabályai szerint nyer majd elbírálást. Eltérés csak a bírósági szakaszban jelentkezik: a bíróság egyesbíróként jár el, s tárgyalás helyett nyilvános ülést tart, amelyen kötelező az ügyész és a védő részvétele. A bizonyítási eljárás a vádlottnak a bíróság általi kihallgatására korlátozódik, az ügyésznek és a védőnek pedig csak felszólalási joga van. A vádlott bűnösségének megállapítása annak beismerő vallomásán és a nyomozati iratokon alapul. A bíróság a nyilvános ülésen vagy bűnösséget megállapító és szankciót tartalmazó ítéletet hoz vagy – amennyiben úgy ítéli meg, hogy ez szükséges – tárgyalásra utalja az ügyet.²⁹

²⁵ Soós 2009, 1320/4. p.

²⁶ „A miniszteri indoklás szerint a tárgyalásról való lemondással rendkívül leegyszerűsödik a bírósági eljárás. Ezt valóban nehéz volna vitatni, legfeljebb az intézmény processzuális jogi konstrukcióját illetően merül fel néhány kérdés: A büntetőeljárásban végbemenő igazságszolgáltatás klasszikus intézménye, a tárgyalás nem egyéb, mint a terhelte egyik eljárásjogi jogosítványa, amelyről egyszerűen (csekély ügyészi támogatással) le lehet mondani? Mi a viszony e külön eljárást megalapozó beismerés kiemelt törvényi jelentősége, illetőleg a bizonyítási eszközök és bizonyítékok előre meghatározott bizonyító erejét kizáró törvényi szabályozás között? E külön eljárásban mi a vád tárgya (ténybeli és jogi tartalma), az, amit a vádlott beismer, avagy a vád „megformálásában” van szerepe az ügyésznek is? A büntetésnek a törvény által jelentősen leszállított keretek közötti megállapítása összhangban van (lehet-e) az igazságos és a törvény előtti egyenlőség követelményével.” CSÉKA ERVIN: *Bevezető*. Jogtudományi Közlöny 1998/4. 113–115. pp.

²⁷ Összefoglaló jelentés a tárgyalásról lemondás alapján folytatott eljárások törvényességének vizsgálatáról. Kiadta: Legfőbb Ügyészség Büntetőbírósági Ügyek Főosztálya. Bf. 389/2008. 4. p.

²⁸ A Bács-Kiskun Megyei alkalmazás tapasztalatairól részletesen ír DEILINGER VIKTÓRIA: *Lemondás a tárgyalásról* c. kéziratában.

²⁹ A bíróság az ügyet tárgyalásra utalta: ha a külön eljárás valamely akadályát észlelte; a vádlott élt a vallomástétel megtagadásának jogával, a bíróságnak a következményekre való figyelmeztetése után is; a vádlott beszámítási képességének megléte iránt vagy beismerő vallomásának hitelt érdemlősége, önkéntessége vonatkozásában ésszerű kétely mutatkozott; a terhelte vallomása a nyomozati vallomásától lényegesen eltért; illetve a vádtól eltérő súlyosabb minősítés látszott megállapíthatónak.

Fellebbezésnek csak a vádtól eltérő tényállás megállapítása, a vádtól eltérő minősítés, illetve szankció kiválasztása és mértéke, valamint a járulékos kérdések (polgári jogi igény, bűnjelekről, bűnügyi költség viseléséről való rendelkezés) körében van helye.

Az eljárás alkalmazhatóságához négy alapvető feltételnek kell teljesülnie:

Elsődlegesen az ügyészi indítvány szükséges. Ha azonban a bíróság a rendelkezésre álló iratokból azt állapítja meg, hogy az ügy nyilvános ülésen elintézhető, akkor köteles eleget tenni az ügyészi indítványnak.³⁰ Magánvádlo, illetve pótmagánvádlo a tárgyalásról lemondás alapján folytatott eljárást nem indítványozhatja.

A második feltétel az ügy nyilvános ülésen történő elbírálásához, hogy az eljárás nyolcévi szabadságvesztésnél nem súlyosabban büntetendő bűncselekmény miatt indult. A törvény kivételt is megfogalmaz ezen rendelkezés alól: a bűncselekményt bünszervezetben elkövető, együttműködő terhelttel kapcsolatban nyolcévi szabadságvesztésnél súlyosabban büntetendő bűncselekmény esetén is helye lehet a külön eljárás lefolytatásának.

A harmadik feltétel a terhelt kezdeményezése. Egyrészt ha a terhelt a nyomozás során bűnösségre is kiterjedő beismerő vallomást tett, az ügyész tájékoztatását követően, még a vádirat benyújtása előtt nyilatkozhat úgy, hogy kezdeményezi az ügy nyilvános ülésen történő elbírálását. Másrészt a nyomozás során beismerő vallomást nem tett vádlott a vádirat kézbesítését követő tizenöt napon belül kezdeményezheti az ügyésznél az ügy nyilvános ülésen történő elbírálása indítványozását. Ha a vádlott ellen több bűncselekmény miatt emel vádat az ügyész, csak akkor indítványozhatja a külön eljárás lefolytatását, ha a vádlott valamennyi, a vád tárgyává tett bűncselekmény tekintetében kezdeményezi az ügy nyilvános ülésen történő elbírálását. Ha az ügyben több vádlott szerepel, valamennyiük részéről be kell érkeznie a kezdeményezésnek.

Negyedik feltétel, hogy a vádlott a tárgyalásról lemond és teljes körű, tényfeltáró, a bűnösségre is kiterjedő beismerő vallomást tesz. A Fővárosi Főügyész 5/2000. számú körlevele szerint nem tekinthető beismerő vallomásnak különösen a tények beismerése mellett a bűnösség tagadása vagy a büntethetőséget kizáró okra hivatkozó érdemi védekezés.

Az ügyész a tárgyalásról lemondás lehetőségéről és annak következményeiről akkor tájékoztathatja a terheltet, ha – a terhelt erre irányuló kezdeményezése esetén – az ügy nyilvános ülésen való elbírálásával egyetért. Az ügyész tehát nem köteles valamennyi ügyben, minden terheltet erről az elvi lehetőségről tájékoztatni.³¹ Ugyanakkor semmi nem zárta ki, hogy ezen tájékoztatás tartalmáról informatív jelleggel a nyomozó hatóság tájékoztassa a gyanúsítottat. Bármely hatóság végzi is a tájékoztatást, köteles felvilágosítani a terheltet a tárgyalásról lemondás anyagi jogi (büntetéskiszabási) és eljárási jogi (korlátozott terjedelmű bizonyítás, a fellebbezési jog terjedelmének szűkítése) következményeiről.³²

³⁰ Miniszteri indokolás a Be. n. 5. 47. §-hoz: „Ez a rendelkezés nem sérti a hatalommegosztás elvén alapuló Be. 1. és 2. §-ában szabályozott bírói függetlenséget, mivel ha a bíró a vádiratban szabályozott joghátrány nemével vagy annak tartamára, mértékére tett ügyészi indítvánnyal nem ért egyet, az ügyet tárgyalásra utalja és a büntetés kiszabása során az általános szabályok szerint jár el.”

³¹ Ügyészségi Emlékeztető az 1998. évi XIX. törvény alkalmazásának egyes kérdéseiről, 517. pont

³² Soós 2009, 1304. p.

A tárgyalásról lemondás külön eljárás alkalmazására tehát az 1999. évi CX. törvény alapján 2000. március 1. napjától nyílt lehetőség. A külön eljárásnak – ellenzői mellett – már megalkotásakor voltak jelentős szakmai erővel bíró támogatói is. Dr. Bócz Endre fővárosi főügyész 2000. szeptember 12. napján körlevelében leszögezte, hogy különösen indokolt a jogintézmény alkalmazása a viszonylag bonyolult, egyébként a bírósági szakban is hosszadalmas bizonyítást – sok tanú kihallgatását – igénylő ügyekben.³³ Ha az ügyésznek a több napos tárgyalás helyett csak a nyilvános ülésen kell részt vennie, munkaterhe csökken.³⁴ Az eljárás alkalmazásának tehát nem feltétele, hogy a vád tárgyává tett cselekmény tényállása egyszerű legyen. Sőt, a LÜE 519/a–519/c pontjának iránymutatása alapján „a) nem alkalmazható ez az eljárási forma az egyszerű ténybeli és jogi megítélésű, kiterjedt bizonyítást nem igénylő ügyek intézése során....”, hiszen ilyenkor a tárgyalás mellőzése vagy bíróság elé állításos külön eljárások alkalmazása lehet célszerű.

A Bács-Kiskun Megyei Főügyészség által Ig. 287/2001. szám alatt kiadott rendelkezés értelmében az ügyészségeknek kötelező az arra alkalmasnak talált ügyekben a külön eljárási forma alkalmazása. (Bizonyára ennek köszönhető, hogy 2002-ben az országban összesen 131 esetben mondtak le a terheltek a tárgyalásról, ebből 106 eset Bács-Kiskun Megyében fordult elő.)

A jogintézmény gyakorlati előfordulása azonban sosem tudta áttörni a bűvös fél százalékos arányt: – szemben a bíróság elé állítással és a tárgyalás mellőzésével folytatott eljárásokkal – a tárgyalásról lemondás csak jelzésértékűen van jelen, stagnáló tendenciát mutatva.³⁵ Bizonyára ezért érezte a jogalkotó, hogy törvényi szabályozása reformra szorul.

3.2. A 2009. évi LVXXXIII. törvény újítása: az írásbeli megállapodás

A reform szükségessége alapján a jogintézmény a 2009. évi Be. módosítás nyomán megújult, s a jogalkotó – a tárgyalásról lemondás alkalmazási feltételeinek változatlanul hagyása mellett – lehetővé tette, hogy a terhelte és a vádhatóság között egy írásban rögzített megállapodás jöhesse létre a tényállásról, a bűncselekmény minősítéséről, s immár a bíróság által kiszabható büntetőjogi szankció keretéről is.³⁶

Ez az írásbeli megállapodás értelmezhető egyfajta szerződéses jogviszonyként is, ahol a felek kölcsönösen kijelölik „szolgáltatásaikat”, illetve „ellenszolgáltatásaikat.” S bár e tekintetben kétségtelenül léteznek különbségek a Pp. és a Be. szabály-rendszere között (pl. a Pp.-ben általánosan érvényesül a bíróság ösztönző tevékenysége a per so-

³³ A Fővárosi Főügyész 5/2000. sz. Körlevele, 5.

³⁴ A nyilvános ülések döntő többsége fél óra és egy óra közötti időtartam alatt befejeződött. Ezáltal különösen a bonyolultabb megítélésű ügyekben jóval kisebb munkaterhet jelentettek a többi tárgyalási naphoz képest mind a bíróság, mind az ügyészség számára. In: Összefoglaló vizsgálati jelentés a Be. XVII/B. Fejezetében szabályozott tárgyalásról lemondás külön eljárás Bács-Kiskun Megyei alkalmazása körében. Kiadta: Bács-Kiskun Megyei Főügyészség B. 1666/2003.

³⁵ A bíróságok a jogerős ügydöntő határozattal elbírált ügyekben 2004-ben a terheltek 0,45 %-val, 2005-ben 0,43 %-val, 2006-ban 0,44 %-val, 2007-ben pedig 0,42 %-val szemben jártak el a tárgyalásról lemondás szabályai szerint. Összefoglaló jelentés a tárgyalásról lemondás alapján folytatott eljárások törvényességének vizsgálatáról. Kiadta: Legfőbb Ügyészség Büntetőbírósági Ügyek Főosztálya. Bf. 389/2008. 2. p.

³⁶ 2009. évi LXXXIII. törvény 47. §.

rán az egyezségkötésre, míg a Be.-ben ez az ügyész diszkrecionális jogköre; a Pp.-ben a felek rendelkezési elve a meghatározó, a Be. azonban a legalitás elvét vallja; a Pp.-ben a formális igazság elérése elégséges, a Be. azonban az anyagi igazság feltárására törekszik; a Pp. szabályai alapján a peren kívüli egyezség bármikor megengedett, a Be.-ban foglalt írásbeli megállapodásnak viszont érvényességi feltétele annak bírói jóváhagyása),³⁷ a konszenzuális elemek, s így a civilisztika betörése a büntető eljárásjog területére vitathatatlan. Az eljárás alapvetően egy megegyezésen alapuló kompromisszumot takart az állami büntetőigényt érvényesítő ügyész és a bűncselekmény elkövetője között, mely kölcsönös előnyöket biztosított mindkét fél számára. A terhelt, beismerő vallomása honoráriumaként, csökkentett büntetési tételkeret figyelembevételével kiszabott büntetést kap, míg az ügyészség és a bíróság a hosszadalmas és bonyolult, tárgyaláson folytatandó bizonyítási eljárás lefolytatása alól mentesül.

Azonban a jogintézmény közel tíz éves gyakorlata alapján az a következtetés volt levonható, hogy – a 2009-es módosítást követően – sem tudta betölteni a megalkotásnál neki szánt szerepet. A megyék közötti alkalmazási különbségekre tekintettel pedig alkalmazása egyértelműen sértette a törvény előtti egyenlőség elvét (hiszen teljesen más elbírálás alá eshetett egy adott személy, aki magánokirat-hamisítást követett el pl. Nógrád vagy Somogy megyében, ahol e külön eljárási forma gyakorlati alkalmazása kizárt, mint aki ugyanazt a bűncselekményt – e külön eljárási formát előszeretettel alkalmazó – Bács-Kiskun megyében követte el). Ezen időszakban egyértelműen az ügyészségek hozzáállásán múlott a tárgyalásról lemondás alkalmazása. Mivel általában az ügyész munkaterhétől függ, hogy melyik eljárási forma mellett dönt, többségében nem választották azt az eljárást, amelynek alkalmazására működési területükön korábban nem volt példa.

Az ügyészségek hierarchikus szervezetéből adódóan azonban az ügyészi hozzáállást leginkább a vezetői intézkedések, utasítások befolyásolják. A Bács-Kiskun Megyei Főügyészség azon rendelkezése, miszerint az ügyészségeknek kötelező az arra alkalmasnak talált ügyekben a tárgyalásról lemondás külön eljárás alkalmazása, egyértelműen előmozdította azt a törekvést, hogy az arra alkalmas ügyekben az egyszerűbb elbírálás lehetőségét válasszák az igazságszolgáltatás résztvevői.

A tárgyalásról lemondás újraszabályozása kétség kívül jelentős lépést tett a terhelt ügyféli jogainak, rendelkezési jogának kibővítése felé. A terhelt aktívan közreműködhetett a bírósági eljárás formájának megválasztásában és polgári jogi értelemben vett megállapodást (kvázi szerződést) köthetett az ügyésszel, amely tartalmazta a terhelt által beismert bűncselekmény történeti tényállását, annak Btk. szerinti minősítését, illetve a felek (ügyész és terhelt) nyilatkozatát arra vonatkozóan, hogy milyen nemű és mértékű, illetve tartamú büntetést (intézkedést) vesznek tudomásul. Ugyanakkor a megállapodással a bíróság számára viszonylag kevés „játéktér” maradt a szankció mértékének kiszabása során a mérlegelési jogkör gyakorlására. Ténylegesen mindössze a megállapodás jóváhagyására koncentrálódott a bíró szerepe, aki még az eljárási forma megválasztásánál sem jutott döntési pozícióba: ügyészi indítvány birtokában az arra alkalmasnak ítélt ügyekben automatikusan alkalmazta a külön eljárási formát.

³⁷ HERKE CSONGOR: *Megállapodások a büntetőperben*. Pécs, 2008. 194–195. pp.

Azonban a tárgyalat külön eljárási forma még mindig nem azonosítható az angolszász jogrendszerből ismert vádalkuval (plea bargaining), amelynek keretében a vád és a védelem között tényleges alku folyik mind a tényállás, mind a jogi minősítés tekintetében. A kontinentális jogrendszerekben az egyszerűsítő eljárások körében az alku tárgyát nem képezheti a terhelt terhére rótt bűncselekmények köre. A konszenzus tehát nem a vádra vonatkozik, hanem az eljárási forma alkalmazására terjed ki.³⁸

Az alapvető különbség a vádalku és a lemondásos eljárás között, hogy míg az előbbit a védő vagy az ügyész kezdeményezi, és nincs törvényben rögzítve, hogy a terhelt mit kaphat a beismerésért cserébe, ezzel szemben az utóbbiban kizárólag a terhelt kezdeményezheti, és a törvény pontosan megmondja, hogy a beismerésért és a tárgyalásról való lemondásért milyen ellenszolgáltatás jár, vagyis a várható büntetés mértéke mennyire szállítható le. Különbség az is, hogy a vádalkunál nincs korlátozva az alkalmazási terület, azaz bármely bűncselekmény típusánál szóba jöhet, és nincs időbeli határ a bejelentésre, addig a lemondásos eljárás csak akkor jöhet szóba, ha a bűncselekmény nyolcévi szabadságvesztésnél nem súlyosabban büntetendő, és a terhelt beismerő vallomást tett.

Ugyanakkor kiemelendő, hogy sem az ügyész, sem a bíróság számára nem kötelező a tárgyalásról lemondás alkalmazása valamennyi feltétel fennállása esetén sem. A beismerő vallomásnak – szemben más eljárást egyszerűsítő és gyorsító intézményekkel (bírói elé állítás, tárgyalás mellőzése) – nemcsak a tények, hanem a bűnösség beismerésére is ki kell terjednie.³⁹

3.3. A hatályos szabályozás

Talán az angolszász, konszenzuális elemek túlzott befolyását érzekelte a jogalkotó, amikor a 2011. évi LXXXIX. törvénnyel újraszabályozta a Be. XXVI. Fejezetét. A módosítás a tárgyalásról lemondás általános szabályait („nem együttműködő” terhelt esetén) 2011. július 13. napjától az alábbiak szerint változtatta meg.

A bünszervezetben elkövetett bűncselekményeken kívül bármilyen más bűncselekménynél helye lehet a tárgyalásról lemondásnak (bünszervezetben elkövetett bűncselekmények esetén az együttműködő terheltre vonatkozó rendelkezések alkalmazhatóak). Kizárólag az a terhelt indítványozhatja a tárgyalásról lemondást, aki a vádemelést megelőzően tett ténybeli, bűnösségre is kiterjedő beismerő vallomást. Megszűnt tehát az a lehetőség, hogy a nyomozás során beismerő vallomást nem tett terhelt a nyomozás befejezése után, de legkésőbb a vádirat kézbesítésétől számított 15 napon belül lemondhasson a tárgyalásról.

A legjelentősebb módosító rendelkezések alapján a tárgyalásról lemondás során az ügyésznek és a terheltnek nem kell írásbeli megállapodást kötnie, s az ügyész a vádiratban kizárólag a büntetés nemére tehet indítványt, annak mértékére nem. Amennyiben az ügyész a vádiratban szabadságvesztés büntetés kiszabását indítványozza, úgy annak

³⁸ KIRÁLY TIBOR: *Bűntetőeljárás jog*. Budapest, 2001. 559. p.

³⁹ NAGY ANITA: *Bűntetőeljárást gyorsító rendelkezések az Emberi Jogok Európai Egyezményében, az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának ajánlásaiban, az Európai Unióban és a hazai jogalkotásban*. Miskolc, 2008. 247. p.

mértékét a bíróság a Btk. 87. § (2) bekezdése alapján (enyhítő szakasz) határozza meg (a korábbi rendelkezés alapján ez a Btk. 85/A., illetve a Btk. 87/C. § alapján történt).

A fenti változásokkal szemben ugyanakkor megmarad, hogy a bíróság a nyilvános ülésen hozott ítélettel kizárólag a vádirattal egyező tényállást, valamint azzal egyező minősítést állapíthat meg és a vádiratban indítványozott nemű büntetést vagy intézkedést szabhat ki, illetve alkalmazhat. Változatlan az is, hogy a magánvádló, illetve a pótmagánvádló a tárgyalásról lemondás alapján lefolytatott eljárás lefolytatását nem indítványozhatja és a bíróság a polgári jogi igényt nem utasíthatja el.

A módosított általános szabályok nem rendelkeznek arról, hogy az ügyész visszavonhatja-e a tárgyalásról lemondásra vonatkozó indítványát (Be. 536. §). E vonatkozásban irányadó lehet a Legfőbb Ügyészség e körben tett azon állásfoglalása (NF. 4348/2001/22. szám), amely szerint a módosított Be. 539. § (3) bekezdését a Be. 534. § (1) bekezdése alapján megvádolt terheltek esetében is alkalmazni kell, azaz az ügyész a nyilvános ülésen való elbírálásra vonatkozó indítványát nem csak az együttműködő terhelt esetében, hanem az „általános” esetben sem vonhatja vissza.

A módosítás újraszabályozza a tárgyalásról lemondást az együttműködő terhelt esetében is. Lényegében itt maradtak meg a tárgyalásról lemondás korábbi rendelkezései, hiszen az együttműködő terheltnek (Be. 357. §) és az ügyésznek „megállapodást” kell kötnie és az eljárás további lefolytatása is alapvetően egyezik a korábbi szabályokkal. A bünszervezetben elkövetett bűncselekmények (Btk. 137. § 8. pont) tehát kizárólag együttműködő terhelt esetén képezhetik tárgyalásról lemondás alapját. Itt megmaradt a lehetőség arra, hogy a nyomozás során beismerő vallomást nem tett terhelt a nyomozás befejezése után, de legkésőbb a vádirat kézbesítésétől számított 15 napon belül az ügyésznél kezdeményezze az ügy nyilvános ülésen való elbírálását [Be. 540. § (1) bekezdés]. A büntetés kiszabása együttműködő terhelt esetében a Be. rendelkezéseivel együtt módosított Btk. 85/A. §-nak, illetve Btk. 87/C. §-nak alapulvételével történik.

A Be. módosított XXVI. fejezetéből teljesen kivették az ügyész eljárására vonatkozó általános rendelkezéseket.

A bíróság eljárására vonatkozó szabályok annyiban módosultak, hogy az ügyész részvétele a nyilvános ülésen már nem kötelező [Be. 541. § (2) bekezdés]. Ebből fakadóan távollétében a bíróság feladata a vádirat és az ügynek nyilvános ülésen alapuló elbírálására vonatkozó indítvány; a büntetés, illetve intézkedés nemére – az 537 §-ban meghatározott személy elleni vádemelés esetén pedig – annak mértékére és tartamára vonatkozó indítvány ismertetése is. Bár célszerűnek látszik, hogy az ügyész a nyilvános ülésen mindig részt vegyen, nincs arra törvényes lehetőség, hogy a bíróság erre kötelezze a vádhatóságot.⁴⁰

3.4. Jogalkalmazási dilemmák

A tárgyalásról lemondás – a fentiekben részletezetteken kívüli – ritka alkalmazásának oka, hogy több kritérium alapján konkurálni látszik más gyorsító külön eljárásokkal (tárgyalás mellőzése, bíróság elé állítás), illetve a biztosíték jogintézményével.

⁴⁰ JOÓ ATTILA: *A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény 2011. július 13. napjától hatályos módosítása, az egyes eljárási és az igazságszolgáltatást érintő egyéb törvények módosításáról szóló 2011. évi LXXXIX. törvény folytán.* Kézirat.

A bíróság elé állítás és a tárgyalásról lemondás előfeltételei sok tekintetben megegyeznek egymással. Azonban a két eljárási forma teljesen más módon kívánja szolgálni a gyorsabb igazságszolgáltatáshoz fűződő érdeket: a bíróság elé állítás esetén a gyors és egyszerű nyomozást követően az általános szabályok szerinti bírósági eljárás érvényesül, míg a tárgyalásról lemondás esetén az általános szabályok szerinti nyomozást követi a leegyszerűsített bírósági eljárás. A két eljárás azonban versengő pozícióba is kerülhet, ilyenkor a köztük történő választás során az ügyész számára fontos szempont lehet, hogy a bíróság elé állítás során a büntetéskiszabás általános szabályai, míg a tárgyalásról lemondás esetében az enyhítő szakasz (együtműködő terhelt esetén a csökkentett büntetési tételkeret) alapján meghatározott büntetési tételkeretek az irányadók.

A tárgyalás mellőzése és a tárgyalásról lemondás szintén sok hasonlóságot mutat: mindkettőnél feltétel a terhelt beleegyezése; csak az ügyek meghatározott csoportja esetén alkalmazhatóak; mindkettőnél korlátozott a bíróság büntetéskiszabása mozgástere. Különbőség azonban az, hogy míg a tárgyalás mellőzése esetén a terhelt csak utólag, a végzés kézbesítésekor szerez tudomást arról, hogy ügye a „büntetőparancs” keretében nyert elbírálást, addig a tárgyalásról lemondás, mint speciális eljárási forma megválasztásában a terheltnek aktív kezdeményező szerepe van. Ebben a tekintetben a tárgyalásról lemondás a biztosíték jogintézményével mutat hasonlóságot.⁴¹

A Be. XXVI. fejezetében szabályozott külön eljárás lényege – amint láttuk – egy kompromisszum a terhelt és az ügyész között, amelyben mindkét fél lényeges jogokról mond le, más-más indokok alapján. A két fél közül a terhelt helyzete egyszerűbb, hiszen a bűncselekmény elkövetésének a beismerése a korlátozott fellebbezési lehetőség elfogadása nélkül is nagy valószínűséggel marasztalást vonna maga után, a terhelt jogainak korlátozása ezért valószínűleg csekély mértékű. Az ügyész felelőssége azonban kiemelkedő, hiszen az állam büntetőjogi igényének érvényesítőjeként, a büntetési célok szem előtt tartásával kell mérlegelnie azt, hogy a beismerő vallomásnak, a terhelt személyének, és a bűncselekmény tárgyi súlyának figyelembe vételével elfogadhatja-e a tárgyaláson folytatandó bizonyítási eljárás mellőzését, és elegendő-e az enyhítő szakasz (együtműködő terheltnek a csökkentett büntetési tételkeret) figyelembe vételével kiszabható büntetés.

Az ügyész fenti körülményeket mérlegelő tevékenységéből adódó különbségek eredményezik a tárgyalásról lemondás jogintézményének alkalmazásában mutatkozó országos egyenetlenséget és ez a mérlegelő tevékenység a magyarázat arra is, hogy a jogintézmény nem vált és nem is válhatott a cselekmény elkövetését beismerő terheltekkel szembeni eljárások meghatározó elintézési formájává.⁴²

A Legfőbb Ügyészség által kibocsátott összefoglaló jelentés⁴³ kiemeli, hogy indokolt lehet a tárgyalásról lemondás ügyész általi kezdeményezése a bűnismétlővel szemben, ha beismerő vallomása döntően hozzájárul a jelentős tárgyi súlyú bűncselekmény felderítéséhez, a kárt megtérítette, együtműködik egy előreláthatóan hosszadalmas, nagy számú tanú kihallgatását igénylő bizonyítási eljárás leegyszerűsítésében. Továbbá

⁴¹ Soós 2009, 1296. p.

⁴² Összefoglaló jelentés a tárgyalásról lemondás alapján folytatott eljárások törvényességének vizsgálatáról. Kiadta: Legfőbb Ügyészség Büntetőbírósági Ügyek Főosztálya. Bf. 389/2008. 5. p.

⁴³ Uo.

indokolt lehet az ügy nyilvános ülésen történő elbírálását indítványozni, ha ezáltal elkerülhető a rendkívül hosszadalmas, jelentős számú tanú kihallgatását, és más bizonyítási eszközt igénylő kiterjedt, a rendelkezésre álló adatok tanúsága szerint kétséges kimenetelű bizonyítási eljárás lefolytatása (például a sorozat jelleggel elkövetett bűncselekmények esetében). Célszerű a tárgyalásról lemondás szabályainak alkalmazása akkor is, ha a bűnösségre is kiterjedő terhelti beismerő vallomásnak kiemelkedő jelentősége van a jelentős tárgyi súlyú bűncselekmény felderítésében, a beismerő vallomás nélkül a bizonyítás nem lenne teljes körű. Alkalmazható a jogintézmény azokban az esetekben is, amikor a terhelt a beismerő vallomáson, és a megbánáson túl további jóvátételt teljesített a sértett felé, és a közvetítői eljárás alkalmazása bármely okból elmaradt, vagy a törvény szabályozása folytán kizárt.⁴⁴

4. A tárgyalás mellőzése

A Be. XXVII. fejezetében szabályozott külön eljárás a büntetőeljárás bírósági szakaszának egyszerűsítését és gyorsítását oly módon szolgálja, hogy a kisebb jelentőségű és egyszerűbb megítélésű ügyek esetén a bíróság nem tart tárgyalást, hanem a beszerzett bizonyítékok alapján dönt a terhelt büntetőjogi felelősségének kérdésében – végzéssel.

A végzést közzéadás ügyben az ügynek a bíróságra érkezésétől számított 30 napon belül lehet meghozni.

Ilyen esetekben csak bizonyos súlyú jogkövetkezmények szabhatók ki, illetve alkalmazhatók a terhelttel szemben.

A tárgyalás mellőzéses eljárás objektív (konjunktív) feltételei:

- a bűncselekmény öt évi szabadságvesztésnél nem súlyosabban büntetendő;
- a vádlott szabadlábon van;
- a törvény a szabadságvesztés végrehajtásának felfüggesztését, közérdekű munkát, pénzbüntetést, foglalkozástól eltiltást, kiutasítást, intézkedésként próbára bocsátást, megrovást alkalmaz;
- a vádlott a bűncselekmény elkövetését beismerte;
- a végzés meghozatalára az ügynek a bírósághoz érkezésétől számított 30 napon belül kerül sor;
- a bíróság az ügyész indítványára vagy hivatalból jár el.

További szubjektív (konjunktív) feltételek: a tényállás egyszerű és a büntetés célja tárgyalás tartása nélkül is elérhető.

Az alkalmazást kizáró törvényi tilalom, hogy két évet meghaladó szabadságvesztés nem szabható ki ilyen eljárás keretében.

A bíróság közzéadás ügyben tárgyalás mellőzéses eljárást hivatalból vagy ügyészi indítványra folytathat le. A – már hivatkozott – 1/2003. (ÜK. 7.) LÜ. utasítás 66. §-a szerint az ügyész az általános szabályok szerinti bírósági eljárást csupán akkor indítványozhatja, ha *tárgyalás mellőzésének*, bíróság elé állításnak, illetőleg az ügy nyilvános

⁴⁴ Uo. 2008. 6. p.

ülésen történő elbírálásának nincs helye. Az ügyész viszont csak akkor terjeszt elő ilyen indítványt, ha az e külön eljárásban alkalmazható jogkövetkezményeket elegendőnek, illetve a tárgyalás tartását szükségtelennek tekinti.⁴⁵

Jóllehet az egyszerűsített eljárási forma sajátos igényeiből adódóan ilyenkor a bíróság bizonyítás felvétele nélkül, az iratok tartalma alapján dönt, a terhelt számára azonban kellő biztosítékot jelent az, hogy a bűncselekmény elkövetésének beismerése nélkül (a beismerés a bűncselekményt megvalósító tények előadását jelenti, a bűnösség elismerése azonban nem szükséges) az ügy tárgyaláson kívül történő elintézésére nem kerülhet sor, ha pedig a tárgyalás mellőzésével meghozott végzést sérelmesnek tartja, kérheti tárgyalás tartását.⁴⁶ E speciális jogorvoslat alapján a bíróság köteles tárgyalást tartani. A tárgyalás megkezdését követően ilyenkor nem a vád, hanem a tárgyalás mellőzésével hozott végzés és a tárgyalás tartására irányuló kérelem ismertetésére kerül sor. A gyakorlatban az esetek kb. egyötödénél kerül sor e speciális jogorvoslati forma alapján tárgyalás tartására.

A joggyakorlatban az eljárás egyszerűsítését és gyorsítását szolgáló külön eljárások közül a fő szabály a tárgyalás mellőzéses eljárás alkalmazása, az esetek zömében e külön eljárási forma nyer alkalmazást. A tárgyalás mellőzésével lefolytatott külön eljárás a joggyakorlatban ugyanis megelőzi a bíróság elé állítást, mert még egyszerűbb lehetőséget biztosít a hatóság és a felek számára az ügy – mindenki megelégedésével történő – lezárására. Az esetek kb. 80 %-ban a tárgyalás mellőzésével hozott határozat jogerőre is emelkedik, mindössze kb. 20 %-ban kerül sor tárgyalás tartása iránti kérelem előterjesztésére. A gyakorlatban tehát csak ha az elkövetett bűncselekmény büntetési tétele 5 és 8 év között van, illetve tettenérés esetében lehetséges – tárgyalás mellőzése helyett – bíróság elé állítás alkalmazása. (További alkalmazhatósági kör a külföldi vádlottas ügyek, ahol az idézés problematikus, a vádlottat szó szerint értelve a bíróság elé állítják.)

Továbbá a bíróság elé állítás csak azoknak az – általában megyeszékhelyi – bíróságoknak jelent igazán segítséget, ahol létezik külön nyomozási csoport ezen ügyek kezelésére. Ahol ilyen plussz feladatokat ellátó nyomozási csoport nincs, ott a bíróság saját egyéb munkája mellett végzi a bíróság elé állításos külön eljárásokat, ami további munkaterhet jelent. Értelemszerű tehát, hogy ilyen esetekben a bíróság előnyben részesíti a kevesebb energiárfordítással járó tárgyalásról lemondásos eseteket, amely ahhoz vezet, hogy a gyorsító külön eljárások körében a fő szabály a tárgyalás mellőzésével lefolytatott procedura lehet, hiszen – amint arra a korábbiakban utaltunk – a lemondás a tárgyalásról külön eljárási forma nem tudott igazán gyökeret verni alapvetően inkvizitórius elemeket felmutató büntető eljárási jogunkban; a távollévő terhelt elleni büntetőeljárás pedig ritka kivételként nyer alkalmazást. Különösen 2011. március 1. óta kerülhet ritkábban alkalmazásra a távollévő terhelttel szemben folytatott büntetőeljárás, mivel a Be. 279. § (3) bekezdése alapján a bíróság az idézéssel egyidejűleg tájékoztathatja a terheltet arról, hogy a tárgyalás a távollétében megtartható, és vele szemben az eljárás befejezhető, ha előzetesen bejelenti, hogy a tárgyaláson nem kíván részt venni. *Újvári* szerint ugyan a vádlott bejelentett távolléte a távollévő terhelttel szemben folytatott külön

⁴⁵ AKÁCS JÓZSEF: *A tárgyalás mellőzése*. In: BELEGI JÓZSEF – BERKES GYÖRGY (SZERK.): *Büntető Eljárásjog. Kommentár a gyakorlat számára*. Budapest, 2009. 1326. p.

⁴⁶ AKÁCS 2009, 1323. p.

eljárással rokon vonásokat mutat, azonban ütközik az alkotmányos büntetőjog garancia-rendszerével, mivel „a jogalkotó elvileg bármely ügyben differenciálatlanul lehetővé teszi a vádlott bejelentett tárgyalási távollétét, illetve nincs megjelölve a törvényben, hogy a vádlott bejelentését milyen formában, milyen eljárás keretei között teheti meg érvényesen.⁴⁷ Ez pedig sérti a tisztességes eljárás alkotmányos és emberi jogi követelményeit.⁴⁸

Összegzés

A tanulmányban ismertetésre került – a büntetőeljárás egyszerűsítését és gyorsítását szolgáló – külön eljárási formák gyakorlati alkalmazása egyrészt azt mutatja, hogy ezen eljárások kb. 30 %-át teszik ki az évente befejezett összes büntetőeljárásnak.⁴⁹ Alkalmazásuk nélkül tehát jelentősen nagyobb munkaterhe lenne a bíróságoknak. Ismerve a magyar bíróságok jelenlegi leterheltségét, ez megoldhatatlan problémaként nehezedne az igazságszolgáltatás vállára.

Másrészről e külön eljárási formák alkalmazása országos egyenlenséget mutat, amely sérti a jogbiztonság, törvény előtti egyenlőség elvét.

A terhelt beismerése, beismerő vallomásának szerepe jelentősen felértékelődött és talán nem túlzás azt állítani, hogy ismét egy megdönthetetlennek tartott elv kérdőjeleződött meg: a „bizonyítékok királynőjének” fejére lassan visszakerül a XVIII. század végén leesett korona. A Be. 118. § (2) bekezdésében megfogalmazott azon törvényi követelmény, amely alapján a terhelt beismerése esetén – ha a törvény eltérően nem rendelkezik – meg kell szerezni az egyéb bizonyítékokat is, egyre nagyobb jelentőséget tulajdonít a kivételek megfogalmazásának. Az ügyészi és bírósági diszkrecionális jog széles skálája lehetővé teszi ugyan az ügyek differenciált megítélését, ez azonban nem szabad, hogy odáig vezessen: a különböző megyék eltérő ítélkezési gyakorlatot alakítanak ki. E helyzet megelőzésében pedig nem kis felelősséget tulajdonítunk a Legfelsőbb Bíróságnak, az általa gyakorolt egységes elvi irányításnak.

A cél tehát a bevezetőben megfogalmazott egyszerű, gyors és hatékony büntetőeljárás lefolytatása, amely a külön eljárások nélkül mára már csupán illúzió lenne hazai jogszolgáltatásunkban. Az eljárások egyéniesítésének szem előtt tartásával ugyanakkor törekednünk kell arra, hogy minden elkövető minden cselekménye méltányos határidőn belül nyерjen elbírálást.

⁴⁷ ÚJVÁRI ÁKOS: *A vádlott tárgyaláson való jelenléte a Be. 279. § (3) bekezdésének tükrében, avagy a Be. új jogintézménye: a vádlott bejelentett távolléte.* In: GAL ISTVÁN LÁSZLÓ (szerk.): *Tanulmányok Tóth Mihály professzor 60. születésnapja tiszteletére.* Pécs, 2011. 535. p.

⁴⁸ ÚJVÁRI 2011, 536. p.

⁴⁹ Öt megye statisztikai adatait dolgozzák fel a mellékletként csatolt táblázatok. Készültek a Pd. 76138. számú OTKA pályázat keretében.

ZSANETT FANTOLY

ABOUT THE HASTENING OF THE HUNGARIAN CRIMINAL
PROCEDURE LAW'S LEGAL INSTITUTIONS, WHICH ARE
SAVED WITH CONSTITUTIONAL GARANTIEES

(Summary)

The social and economic changes occurring during the political transformation, the sudden increase in crimes, the overburdening of jurisdiction and the need for the European harmonization of laws had made it necessary to transform our system of criminal procedure extensively by the early 1990s.

One of the cardinal parts of the reform was to establish rules that allow for a simpler and faster conduct of procedures.⁵⁰

More than twenty years after the beginning of the reform process, our procedure law still has to face the same challenges. The reasons for the prolonged criminal procedures⁵¹ can be found in the followings:

- the overburdening of some courts due to the provisions regarding special jurisdiction (the rulings granting exclusive jurisdiction to the county town local courts and the PKKB);
- the absence of the accused during procedural acts;
- the non-appearance of attorneys, witnesses and experts despite a lawful subpoena, the non-receipt of subpoenas and notifications i.e. the unlawfulness of subpoena, that call for an additional subpoena;
- as a result of the authorization of attorneys straight before the trial, in many cases the new attorney asks for the adjournment of the trial in order to prepare;
- the repeat of procedures due to changes in court counsel (due to the contemporary or permanent absence of trial judge, the reassignment of the case etc.);
- multiple files of unreasonable objections based on bias;
- the redundant, time-consuming rules of repeated procedures as a result of rescission;
- the propositions concerning the obligatory reading of records;
- the omission of requests by authorities, the missing of court deadlines by other authorities, experts or attorneys;
- the lack of access to state or other registers necessary for proving;
- the lack of electronic procedures;⁵²

⁵⁰ Declared by Government Decree No. 2002/1994. (I. 17.).

⁵¹ About the the reasons for prolonged criminal procedures: RÓTH ERIKA: *Csak a jogalkotás gyorsabb vagy az igazságszolgáltatás is?* In JUHÁSZ ZSUZSANNA – NAGY FERENC – FANTOLY ZSANETT (szerk.): *Sapientia*... Ünnepi kötet Dr. Cséka Ervin 90. professzor születésnapjára. Szeged, 2012. 413-425. p.

⁵² A Magyar Bírói Egyesület javaslatai az eljárási jogok egyszerűsítésére, a személyi feltételek hozzárendelésével, a bírósági eljárások gyorsítása érdekében. www.mabie.hu/node/332. [Downloaded on 20 December 2011]

It is almost treated like evident that by applying the rules regarding regular procedure, without the application of the simplifier and hastening rules of special procedures, our judicial system would collapse.

According to Eser it can be asserted that criminal procedure had reached the limits of its improvement.⁵³

In this study we reviewed the ruling system and application characteristics of special procedures speeding up criminal procedures.

The practical application of special procedures set forth in this study, aiming the simplification and acceleration of criminal procedures, show in one hand that these procedures constitute 30 % of all concluded procedures per year.⁵⁴ Consequently, the workload of courts would increase significantly without the application of such procedures. Being aware of the present overworking of the Hungarian Courts, it would mean an insolvable problem that jurisdiction should have to face.

On the other hand, the application of these special procedure forms is disproportionate in the country, which violates the principle of legal security and the right to equality before the law.

Pleading guilty by the defendant, the role of his admission has been appreciated significantly and it may not be an overstatement that another principle held *incontestable has been questioned*: „the queen of proofs” is gaining back its crown lost in the end of the 18th century. The legal requirement under 118. § (2) of the Criminal Procedure Act providing that in case of pleading guilty by the defendant all other proofs shall be procured, unless the act provides otherwise, attaches a greater importance to the establishment of exceptions.

Even though the broad scale of prosecutorial and judicial discretion makes the differentiated adjudication of cases possible, it shall not lead to having different judicial practice in different counties. In preventing this situation we give significant responsibility to the Supreme Court of Hungary and its unified directives.

So the aim is to conduct simple, fast and effective criminal procedures that may only be an illusion in today's domestic jurisdiction without these special procedures. Alongside with keeping in mind the individualization of procedures, we shall strive for that that all acts of all perpetrators shall be adjudicated within a reasonable time.

⁵³ ESER, ALBIN: *Funktionswandel der strafrechtlichen Prozessmaximen: Auf dem Weg zur „Reprivatisierung” des Strafverfahrens?* ZStW (104) 1992. 361. p.

⁵⁴ The attached tables contain statistical data on five counties. Conducted in the frame of application OTKA No. Pd.76138.

A büntetőeljárás gyorsítását célzó külön eljárások előfordulási gyakorisága

Bács-Kiskun Megye	Büntető peres befejezés összesen	ebből:						Büntető nemperes befejezés összesen	ebből:	
		bírószék elé állítás	lemondás a tárgyalásról	eljárás a terhelt távollétében	tárgyalás mellőzése				tárgyalás mellőzése	
2005. év:										
Kecskeméti Városi Bíróság	1 921	252 13,1%	64 3,3%	10 0,5%	24 1,2%			1 536	667 43,4%	
Bajai Városi Bíróság	447	58 13,0%	16 3,6%	5 1,1%	4 0,9%			308	199 64,6%	
Kalocsai Városi Bíróság	298	90 30,2%	0 -	0 -	0 -			215	131 60,9%	
Kiskőrösi Városi Bíróság	355	53 14,9%	0 -	0 -	2 0,6%			150	130 86,7%	
Kiskunfélegyházi Városi Bíróság	225	39 17,3%	0 -	0 -	0 -			137	121 88,3%	
Kiskunhalasi Városi Bíróság	470	163 34,7%	50 10,6%	0 -	0 -			688	277 40,3%	
Kunszentmiklósi Városi Bíróság	226	40 17,7%	10 4,4%	0 -	3 1,3%			71	69 97,2%	
Helyi bíróságok összesen	3 942	695 17,6%	140 3,6%	15 0,4%	33 0,8%			3 105	1 594 51,3%	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság I. fok	99	0 -	2 2,0%	2 2,0%				191	1 0,5%	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság II. fok	404			2 0,5%				879		
2006. év:										
Kecskeméti Városi Bíróság	1 775	266 15,0%	65 3,7%	8 0,5%	2 0,1%			2 082	782 37,6%	
Bajai Városi Bíróság	477	55 11,5%	1 0,2%	1 0,2%	1 0,2%			387	251 65,8%	
Kalocsai Városi Bíróság	353	131 37,1%	0 -	2 0,6%	0 -			200	124 62,0%	
Kiskőrösi Városi Bíróság	321	87 27,1%	2 0,6%	2 0,6%	0 -			168	164 97,6%	
Kiskunfélegyházi Városi Bíróság	211	39 18,5%	0 -	2 0,9%	0 -			121	119 98,3%	
Kiskunhalasi Városi Bíróság	485	158 32,6%	53 10,9%	1 0,2%	0 -			648	248 38,3%	
Kunszentmiklósi Városi Bíróság	189	32 16,9%	7 3,9%	0 -	0 -			75	62 82,7%	
Helyi bíróságok összesen	3 811	768 20,2%	128 3,4%	16 0,4%	3 0,1%			3 681	1 750 47,5%	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság I. fok	110	0 -	4 3,6%	2 1,8%				112	0 -	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság II. fok	367			2 0,5%				845		
2007. év:										
Kecskeméti Városi Bíróság	1 651	209 12,7%	71 4,3%	11 0,7%				2 303	705 30,6%	
Bajai Városi Bíróság	401	41 10,2%	4 1,0%	0 -				343	220 64,1%	
Kalocsai Városi Bíróság	398	124 31,2%	2 0,5%	3 0,8%				243	159 65,4%	
Kiskőrösi Városi Bíróság	451	122 27,1%	9 2,0%	1 2,0%				233	233 100,0%	
Kiskunfélegyházi Városi Bíróság	202	33 16,3%	0 -	0 -				98	92 93,9%	
Kiskunhalasi Városi Bíróság	530	151 28,5%	33 6,2%	1 0,2%				910	262 28,8%	
Kunszentmiklósi Városi Bíróság	142	32 22,5%	3 2,1%	0 2,1%				78	63 80,8%	
Helyi bíróságok összesen	3 775	712 18,9%	122 3,2%	16 0,4%				4 208	1 734 41,2%	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság I. fok	85	0 -	7 8,2%	0 -				37	0 -	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság II. fok	319			0 -				1 033		

I. sz. melléklet

Bács-Kiskun Megye	Büntető peres befejezés összesen	ebből:				Büntető nemperes befejezés összesen	ebből:	
		bíróság elé állítás	lemondás a tárgyalásról	eljárás a terhelt távollétében	tárgyalás mellőzése		tárgyalás mellőzése	
2008. év								
Kecskeméti Városi Bíróság	1 726	233 13,5%	52 3,0%	3 0,2%		2 117	571 33,0%	
Bajai Városi Bíróság	368	35 9,5%	2 0,5%	1 0,3%		327	202 61,8%	
Kalocsai Városi Bíróság	284	63 22,2%	0 -	1 0,4%		236	161 56,7%	
Kiskőrösi Városi Bíróság	420	110 26,2%	9 2,1%	0 -		185	178 42,4%	
Kiskunfélegyházi Városi Bíróság	210	26 12,4%	0 -	2 1,0%		125	121 96,8%	
Kiskunhalasi Városi Bíróság	503	171 34,0%	35 7,0%	0 -		1 363	263 52,3%	
Kunszentmiklósi Városi Bíróság	158	35 22,2%	6 3,8%	1 0,6%		79	53 33,5%	
Helyi bíróságok összesen	3 669	673 18,3%	104 2,8%	8 0,2%		4 432	1 549 35,0%	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság I. fok	78	1 1,3%	12 15,4%	0 -		27	0 -	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság II. fok	379			0 -		981		
2009. év								
Kecskeméti Városi Bíróság	1 550	201 13,0%	38 2,5%	8 0,5%		2 250	533 23,7%	
Bajai Városi Bíróság	379	52 13,7%	1 0,3%	0 -		311	189 60,8%	
Kalocsai Városi Bíróság	232	56 24,1%	0 -	1 0,4%		194	145 74,7%	
Kiskőrösi Városi Bíróság	387	131 33,9%	10 2,6%	2 0,5%		228	228 100,0%	
Kiskunfélegyházi Városi Bíróság	215	26 12,1%	0 -	0 -		112	108 96,4%	
Kiskunhalasi Városi Bíróság	477	129 27,0%	39 8,2%	0 -		1 382	265 19,2%	
Kunszentmiklósi Városi Bíróság	121	29 24,0%	6 5,0%	0 -		84	80 95,2%	
Helyi bíróságok összesen	3 361	624 18,6%	94 2,8%	11 0,3%		4 561	1 548 33,9%	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság I. fok	64	2 3,1%	6 9,4%	3 4,7%		37	0 -	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság II. fok	377			2 0,5%		1 173		
2010. év								
Kecskeméti Városi Bíróság	1 785	235 13,2%	24 1,3%	3 0,2%		2 111	573 27,1%	
Bajai Városi Bíróság	456	69 15,1%	0 -	0 -		374	165 44,1%	
Kalocsai Városi Bíróság	288	83 28,8%	0 -	0 -		215	127 59,1%	
Kiskőrösi Városi Bíróság	476	186 39,1%	20 4,2%	0 -		176	176 100,0%	
Kiskunfélegyházi Városi Bíróság	261	38 14,6%	0 -	1 0,4%		93	80 86,0%	
Kiskunhalasi Városi Bíróság	534	188 35,2%	13 2,4%	0 -		2 571	211 8,2%	
Kunszentmiklósi Városi Bíróság	143	24 16,8%	1 0,7%	0 -		53	50 94,3%	
Helyi bíróságok összesen	3 943	823 20,9%	58 1,5%	4 0,1%		5 593	1 382 24,7%	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság I. fok	59	0 -	0 -	2 3,4%		50	0 -	
Bács-Kiskun Megyei Bíróság II. fok	417			5 1,2%		1 211		

2. sz. melléklet

Csongrád Megye

Bíróság	Peres bef.össz.	Peres bef.:böl: bíróság elé állítás	lemondás:a tárgyalásról	eljárás:a terhelt távollétében	tárgyalás mellőzése	Nemperes büntető ügy bef.összesen	Ebből: tárgyalás mellőzése
2005. év							
Csongrádi Városi Bíróság	268	34 (12,7%)	0	0	2 (0,7%)	27	27 (100%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	335	49 (14,6%)	0	0	1 (0,3%)	129	87 (67,4%)
Makói Városi Bíróság	371	92 (24,8%)	1 (0,3%)	8 (2,2%)	1 (0,3%)	190	174 (91,6%)
Szegedi Városi Bíróság	1769	269 (15,2%)	0	9 (0,5%)	2 (0,1%)	1957	538 (27,5%)
Szentesi Városi Bíróság	284	42 (14,9%)	0	0	0	58	46 (79,3%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	111	1 (1,8%)	0	0	0	364	281 (77,2%)
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	485	0	0	3 (0,6%)	0	1141	0
2006. év							
Csongrádi Városi Bíróság	245	39 (15,9%)	0	0	0	63	58 (92,1%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	366	67 (18,3%)	0	0	0	150	110 (73,3%)
Makói Városi Bíróság	254	51 (20,1%)	0	5 (2%)	2 (0,8%)	443	266 (60%)
Szegedi Városi Bíróság	1953	308 (15,8%)	0	5 (0,3%)	0	2151	544 (25,3%)
Szentesi Városi Bíróság	271	38 (14%)	0	0	0	71	56 (78,9%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	63	1 (1,6%)	1 (1,6%)	0	0	282	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	484	0	0	1 (0,2%)	0	1189	0
2007. év							
Csongrádi Városi Bíróság	212	54 (25,5%)	0	0	0	64	44 (68,8%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	256	40 (15,6%)	0	0	0	129	103 (79,8%)
Makói Városi Bíróság	269	39 (14,5%)	1 (0,4%)	16 (5,9%)	0	291	170 (58,4%)
Szegedi Városi Bíróság	2066	269 (13%)	1 (0,05%)	3 (0,1%)	0	2334	484 (20,7%)
Szentesi Városi Bíróság	274	56 (20,4%)	0	0	0	52	32 (61,5%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	75	2 (2,7%)	0	0	0	36	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	587	0	0	3 (0,5%)	0	1197	0

Bíróság	Peres,bef.össz.	Peres bef.-ből: bíróság elé állítás	lemondás a tárgyalásról	eljárás a terhelt távollétében	Nemperes büntető ügy bef. összesen	Ebből: tárgyalás mellőzése
2008. év						
Csongrádi Városi Bíróság	231	34 (14,7%)	0	0	79	50 (63,3%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	286	34 (11,9%)	0	0	124	75 (60,5%)
Makói Városi Bíróság	265	41 (15,5%)	0	4 (1,5%)	251	194 (77,3%)
Szegedi Városi Bíróság	2166	310 (14,3%)	0	0	2253	381 (16,9%)
Szentesi Városi Bíróság	352	56 (15,9%)	0	0	110	77 (70,0%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	55	0	0	0	23	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	553	0	0	0	1230	0
2009. év						
Csongrádi Városi Bíróság	275	43 (15,6%)	0	0	71	32 (45,1%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	356	40 (11,2%)	0	0	145	84 (57,9%)
Makói Városi Bíróság	326	25 (7,7%)	0	4 (1,2%)	268	197 (73,5%)
Szegedi Városi Bíróság	2179	244 (11,2%)	0	1 (0,05%)	2557	454 (17,8%)
Szentesi Városi Bíróság	280	36 (12,9%)	1 (0,4%)	0	87	54 (62,1%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	49	1 (2 %)	1 (2,0%)	0	43	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	557	0	0	0	1460	0
2010. év						
Csongrádi Városi Bíróság	257	43 (16,7%)	0	0	134	20 (14,9%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	523	73 (13,9%)	0	0	155	81 (52,3%)
Makói Városi Bíróság	371	44 (11,9%)	0	1 (0,3%)	221	139 (62,9%)
Szegedi Városi Bíróság	2205	201 (9,1%)	0	5 (0,2%)	2631	569 (21,6%)
Szentesi Városi Bíróság	274	48 (17,5%)	0	0	136	79 (58,1%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	47	3 (6,4%)	1 (2,1%)	0	35	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	483	0	0	1 (0,2%)	1318	0

PMB

Bíróság	Peres bef.össz.	Peres bef.-ből: bíróság elé állítás	lemondás a tárgyalásról	eljárás a terhelt távollétében	tárgyalás mellőzése	Nemperes büntető ügy bef.összesen	Ebből: tárgyalás mellőzése
2005. év							
Csongrádi Városi Bíróság	268	34 (12,7%)	0	0	2 (0,7%)	27	27 (100%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	335	49 (14,6%)	0	0	1 (0,3%)	129	87 (67,4%)
Makói Városi Bíróság	371	92 (24,8%)	1 (0,3%)	8 (2,2%)	1 (0,3%)	190	174 (91,6%)
Szegedi Városi Bíróság	1769	269 (15,2%)	0	9 (0,5%)	2 (0,1%)	1957	538 (27,5%)
Szentesi Városi Bíróság	284	42 (14,9%)	0	0	0	58	46 (79,3%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	111	1 (1,8%)	0	0	0	364	281 (77,2%)
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	485	0	0	3 (0,6%)	0	1141	0
PMB. Helyi Bíróságal	5848	171 (2,92%)	1 (0,02%)	45 (0,77%)	6 (0,1%)	4701	3253 (69,21%)
PMB. I.fok	117	0	0	0	0	429	7 (1,63%)
PMB. II.fok	672	1 (0,15%)	0	3 (0,45%)	0	625	0
2006. év							
Csongrádi Városi Bíróság	245	39 (15,9%)	0	0	0	63	58 (92,1%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	366	67 (18,3%)	0	0	0	150	110 (73,3%)
Makói Városi Bíróság	254	51 (20,1%)	0	5 (2%)	2 (0,8%)	443	266 (60%)
Szegedi Városi Bíróság	1953	308 (15,8%)	0	5 (0,3%)	0	2151	544 (25,3%)
Szentesi Városi Bíróság	271	38 (14%)	0	0	0	71	56 (78,9%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	63	1 (1,6%)	1 (1,6%)	0	0	282	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	484	0	0	1 (0,2%)	0	1189	0
PMB. Helyi Bíróságal	6478	217 (3,35%)	3 (0,05%)	21 (0,32%)	0	4764	3063 (64,29%)
PMB. I.fok	112	0	2 (1,79%)	1 (0,89%)	0	427	2 (0,47%)
PMB. II.fok	813	0	0	10 (1,23%)	0	1239	0
2007. év							
Csongrádi Városi Bíróság	212	54 (25,5%)	0	0	0	64	44 (68,8%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	256	40 (15,6%)	0	0	0	129	103 (79,8%)
Makói Városi Bíróság	269	39 (14,5%)	1 (0,4%)	16 (5,9%)	0	291	170 (58,4%)
Szegedi Városi Bíróság	2066	269 (13%)	1 (0,05%)	3 (0,1%)	0	2334	484 (20,7%)
Szentesi Városi Bíróság	274	56 (20,4%)	0	0	0	52	32 (61,5%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	75	2 (2,7%)	0	0	0	36	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	587	0	0	3 (0,5%)	0	1197	0
PMB. Helyi Bíróságal	7040	199 (2,83%)	4 (0,06%)	27 (0,38%)	0	4721	2816 (59,65%)
PMB. I.fok	122	0	2 (1,64%)	0	0	106	3 (2,83%)
PMB. II.fok	766	0	0	14 (1,83%)	0	1214	0

Bíróság	Peres bef.össz.	Peres bef.-ből: bírószág elé állítás	lemondás a tárgyalásról	eljárás a terhelt távollétében	Nemperes büntető. ügy bef. összesen	Ebből: tárgyalás mellőzése
2008. év						
Csongrádi Városi Bíróság	231	34 (14,7%)	0	0	79	50 (63,3%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	286	34 (11,9%)	0	0	124	75 (60,5%)
Makói Városi Bíróság	265	41 (15,5%)	0	4 (1,5%)	251	194 (77,3%)
Szegedi Városi Bíróság	2166	310 (14,3%)	0	0	2253	381 (16,9%)
Szentesi Városi Bíróság	352	56 (15,9%)	0	0	110	77 (70,0%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	55	0	0	0	23	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	553	0	0	0	1230	0
PMB. Helyi Bíróságai	6928	177 (2,56%)	12 (0,17%)	27 (0,39%)	4344	2482 (57,14%)
PMB. I.fok	117	0	0	0	72	1 (1,39%)
PMB. II.fok	773	0	0	1 (0,13%)	1153	0
2009. év						
Csongrádi Városi Bíróság	275	43 (15,6%)	0	0	71	32 (45,1%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	356	40 (11,2%)	0	0	145	84 (57,9%)
Makói Városi Bíróság	326	25 (7,7%)	0	4 (1,2%)	268	197 (73,5%)
Szegedi Városi Bíróság	2179	244 (11,2%)	0	1 (0,05%)	2557	454 (17,8%)
Szentesi Városi Bíróság	280	36 (12,9%)	1 (0,4%)	0	87	54 (62,1%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	49	1 (2%)	1 (2,0%)	0	43	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	557	0	0	0	1460	0
PMB. Helyi Bíróságai	783	167 (2,33%)	6 (0,08%)	16 (0,22%)	4604	2490 (54,08%)
PMB. I.fok	184	0	0	1 (0,54%)	84	0
PMB. II.fok	746	0	0	5 (0,67%)	1468	0
2010. év						
Csongrádi Városi Bíróság	257	43 (16,7%)	0	0	134	20 (14,9%)
Hódmezővásárhelyi Városi Bíróság	523	73 (13,9%)	0	0	155	81 (52,3%)
Makói Városi Bíróság	371	44 (11,9%)	0	1 (0,3%)	221	139 (62,9%)
Szegedi Városi Bíróság	2205	201 (9,1%)	0	5 (0,2%)	2631	569 (21,6%)
Szentesi Városi Bíróság	274	48 (17,5%)	0	0	136	79 (58,1%)
Csongrád Megyei Bíróság I. fok	47	3 (6,4%)	1 (2,1%)	0	35	0
Csongrád Megyei Bíróság II. fok	483	0	0	1 (0,2%)	1318	0
PMB. Helyi Bíróságai	7463	302 (4,05%)	4 (0,05%)	16 (0,21%)	4825	2404 (49,82%)
PMB. I.fok	121	0	0	0	103	0
PMB. II.fok	885	0	0	2 (0,23%)	1818	0

Bíróság	Büntető peres ügyek befejezése összesen	ebből								Nemperes büntető ügyek befejezése összesen	ebből		%
		bíróság elő állítás	%	lemondás a tárgyalásról	%	eljárás a terhelt távollétébe n	%	tárgyalás mellőzése	%		tárgyalás mellőzése	%	
2005. év													
Szolnoki Városi Bíróság	1819	178	9,8	1	0,1	0	0,0	1	0,1	1169	609	52,1	
Jászberényi Városi Bíróság	528	33	6,3	0	0,0	0	0,0	11	2,1	178	156	87,6	
Karcagi Városi Bíróság	337	85	25,2	0	0,0	0	0,0	0	0,0	81	81	100,0	
Kunszentmártoni Városi Bíróság	190	43	22,6	0	0,0	0	0,0	0	0,0	79	63	79,7	
Mezőtúri Városi Bíróság	196	16	8,2	1	0,5	0	0,0	2	1,0	99	99	100,0	
Tiszafüredi Városi Bíróság	232	79	34,1	7	3,0	0	0,0	0	0,0	84	42	50,0	
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság I. fok	69	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	46	16	34,8	
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság II. fok	651	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	593	0	0,0	
2006. év													
Szolnoki Városi Bíróság	1756	122	6,9	1	0,1	0	0,0	1	0,1	1105	551	49,9	
Jászberényi Városi Bíróság	588	67	11,4	0	0,0	0	0,0	0	0,0	95	73	76,8	
Karcagi Városi Bíróság	370	86	23,2	0	0,0	0	0,0	0	0,0	90	88	97,8	
Kunszentmártoni Városi Bíróság	174	41	23,6	0	0,0	1	0,6	0	0,0	95	88	92,6	
Mezőtúri Városi Bíróság	187	38	20,3	1	0,5	0	0,0	0	0,0	93	91	97,8	
Tiszafüredi Városi Bíróság	243	86	35,4	0	0,0	0	0,0	0	0,0	112	60	53,6	
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság I. fok	71	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	55	37	67,3	
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság II. fok	609	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	509	0	0,0	
2007. év													
Szolnoki Városi Bíróság	1633	175	10,7	6	0,4	1	0,1	0	0,0	1133	462	40,8	
Jászberényi Városi Bíróság	598	54	9,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	102	70	68,6	
Karcagi Városi Bíróság	333	68	20,4	0	0,0	0	0,0	0	0,0	94	92	97,9	
Kunszentmártoni Városi Bíróság	170	45	26,5	0	0,0	0	0,0	0	0,0	76	75	98,7	
Mezőtúri Városi Bíróság	150	49	32,7	2	1,3	0	0,0	0	0,0	92	89	96,7	
Tiszafüredi Városi Bíróság	268	110	41,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	126	50	39,7	
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság I. fok	65	0	0,0	1	1,5	0	0,0	0	0,0	30	28	86,7	
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság II. fok	657	0	0,0	0	0,0	0	0,0	0	0,0	602	0	0,0	

Bíróság	Büntető peres ügyek befejezése összesen	ebből						Nemperes büntető ügyek befejezése összesen	ebből tárgyalás mellőzése	%
		bíróság elő állítás	%	lemondás a tárgyalásról	%	eljárás a terhelt távollétébe n	%			
2008. év										
Szolnoki Városi Bíróság	1363	182	11,9	4	0,3	0	0,0	1178	480	40,7
Jászberényi Városi Bíróság	540	43	8,0	0	0,0	0	0,0	94	83	67,0
Karcagi Városi Bíróság	372	58	15,6	1	0,3	0	0,0	91	83	91,2
Kunszentmártoni Városi Bíróság	148	34	23,0	1	0,7	0	0,0	81	81	100,0
Mezőtúri Városi Bíróság	151	19	12,6	0	0,0	0	0,0	80	78	95,0
Tiszaújföldi Városi Bíróság	252	100	39,7	0	0,0	0	0,0	124	37	29,8
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság I. fok	58	0	0,0	0	0,0	0	0,0	47	20	42,6
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság II. fok	588	0	0,0	0	0,0	0	0,0	659	0	0,0
2009. év										
Szolnoki Városi Bíróság	1360	148	10,9	6	0,4	0	0,0	1414	555	39,3
Jászberényi Városi Bíróság	516	44	8,5	0	0,0	0	0,0	130	67	51,5
Karcagi Városi Bíróság	404	68	16,8	0	0,0	0	0,0	110	103	93,6
Kunszentmártoni Városi Bíróság	149	29	19,5	1	0,7	1	0,7	65	65	100,0
Mezőtúri Városi Bíróság	135	16	11,9	1	0,7	0	0,0	95	90	94,7
Tiszaújföldi Városi Bíróság	300	108	36,0	0	0,0	0	0,0	132	55	41,7
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság I. fok	42	0	0,0	0	0,0	0	0,0	42	24	57,1
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság II. fok	562	0	0,0	0	0,0	0	0,0	721	0	0,0
2010. év										
Szolnoki Városi Bíróság	1538	204	13,3	3	0,2	1	0,1	1434	520	36,3
Jászberényi Városi Bíróság	612	50	8,2	0	0,0	0	0,0	175	97	55,4
Karcagi Városi Bíróság	405	77	19,0	0	0,0	0	0,0	108	104	96,3
Kunszentmártoni Városi Bíróság	131	29	22,1	1	0,8	0	0,0	53	53	100,0
Mezőtúri Városi Bíróság	177	27	15,3	1	0,6	0	0,0	80	77	96,3
Tiszaújföldi Városi Bíróság	282	82	29,1	0	0,0	0	0,0	110	42	38,2
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság I. fok	46	0	0,0	1	2,2	0	0,0	51	37	72,5
Jász-Nagykun-Szolnok Megyei Bíróság II. fok	608	0	0,0	0	0,0	0	0,0	847	0	0,0

Bíróság	Peres bef.össz.	Peres bef.-ből: bírószág elé állítás	lemondás a tárgyalásról	eljárás a terhelt távollétében	tárgyalás mellőzése	Nemperes büntető ügy bef.összesen	Ebből: tárgyalás mellőzése
2005. év							
Ajkai Városi Bíróság	390	55		8		145	98
Pápai Városi Bíróság	317	42		0		149	102
Tapolcai Városi Bíróság	416	45		0		129	100
Veszprémi Városi Bíróság	1786	236		13		1385	438
Zirci Városi Bíróság	65	5		0		27	16
Veszprémi Megyei Bíróság I. fok	65			1		20	
Veszprémi Megyei Bíróság II. fok	619			9		781	
2006. év							
Ajkai Városi Bíróság	278	45		1		130	66
Pápai Városi Bíróság	319	47		0		146	106
Tapolcai Városi Bíróság	357	55		0		114	110
Veszprémi Városi Bíróság	1599	212		3		1296	468
Zirci Városi Bíróság	64	6		1		48	42
Veszprémi Megyei Bíróság I. fok	71			1		19	
Veszprémi Megyei Bíróság II. fok	636			9		708	
2007. év							
Ajkai Városi Bíróság	226	41				123	86
Pápai Városi Bíróság	286	25				136	94
Tapolcai Városi Bíróság	297	37				115	107
Veszprémi Városi Bíróság	1760	137	1	2		1247	417
Zirci Városi Bíróság	58	3				27	14
Veszprémi Megyei Bíróság I. fok	55					28	
Veszprémi Megyei Bíróság II. fok	675			9		678	

9. sz. melléklet

Bíróság	Peres bef.össz.	Peres bef.-ből: bíróság elé állítás	lemondás a tárgyalásról	eljárás a terhelt távollétében	tárgyalás mellőzése	Nemperes büntető ügy bef.összesen	Ebből: tárgyalás mellőzése
2008. év							
Ajkai Városi Bíróság	249	39				133	89
Pápai Városi Bíróság	323	42	1			139	83
Tapolcai Városi Bíróság	292	45				111	104
Veszprémi Városi Bíróság	1697	147		4		1310	292
Zirci Városi Bíróság	74	3				29	19
Veszprémi Megyei Bíróság I. fok	35					12	
Veszprémi Megyei Bíróság II. fok	695			3		711	
2009. év							
Ajkai Városi Bíróság	299	55				148	90
Pápai Városi Bíróság	395	38				114	73
Tapolcai Városi Bíróság	317	56	1	0		94	91
Veszprémi Városi Bíróság	1751	203	2	8		1333	315
Zirci Városi Bíróság	113	4		1		14	3
Veszprémi Megyei Bíróság I. fok	40					20	
Veszprémi Megyei Bíróság II. fok	656			6		726	
2010. év							
Ajkai Városi Bíróság	333	64				139	73
Pápai Városi Bíróság	419	39				117	74
Tapolcai Városi Bíróság	306	54				131	125
Veszprémi Városi Bíróság	1465	145	1	7		1314	347
Zirci Városi Bíróság	93	9				28	16
Veszprémi Megyei Bíróság I. fok	41					16	
Veszprémi Megyei Bíróság II. fok	558			15		838	

THOMAS KADNER GRAZIANO*

Közelebb visz-e a jogösszehasonlítás a megoldáshoz?

Az orvosi műhibáért viselt felelősség ésszerű korlátainak megállapítására tett kísérletek és azok tanulságai – határok nélkül

1. Bevezető

Az alábbiakban azt vizsgáljuk, milyen szerepet játszhat a jogösszehasonlítás a vitatott jogi kérdéseket feszegető bírói döntésekben. A jogösszehasonlítás szerepének szemléltetésére a gondatlanul eljáró orvos felelősségének ésszerű határait bizonytalan okozati összefüggés esetében kijelölni igyekvő (csaknem globális) vitát választottuk. Jelen tanulmány célja *nem* az, hogy megoldást javasoljon a bizonytalan okozatiság problémájára orvosi műhibaperekben (vagy a szakmai gondatlanság más eseteiben, például az ügyvédi felelősség kérdésében). Ezt más helyütt már korábban megtettük.¹ Célunk az, hogy bemutassuk, miként használhatják a bíróságok aktuális jogi problémák feloldására az összehasonlító módszert, és milyen előnyök származhatnak a módszer alkalmazásából.²

2. Az orvos gondatlanságáért viselt felelősség ésszerű mértéke

A legtöbb, ha nem mindegyik, jogrendszer a szerződéses vagy szerződésen kívüli felelősség fennállásához okozati összefüggést kíván meg a kártérítési igényt érvényesítő személy (felperes) által elszenvedett kár és a felelős személy (alperes) tevékenysége között. Az Európai Kártérítési Jog Alapelvei (PETL, *Principles of European Tort Law*)

* Genfi Egyetem, Jogtudományi Kar, Nemzetközi Magánjogi Tanszék. Fordította: Bóka János, Szegedi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Összehasonlító Jogi Intézet.

¹ KADNER GRAZIANO, THOMAS: *Loss of a Chance in European Private Law – "All or nothing" or partial liability in cases of uncertain causation*, ERPL 2008, 1009. p; IDEM: "Alles oder nichts" oder anteilige Haftung bei Verursachungs-zweifeln – Zur Haftung für perte d'une chance und eine Alternative. Urteile des schweizerischen Bundesgerichts vom 13.6.2007, des belgischen Hof van Cassatie vom 5.6.2008, des Supreme Judicial Court of Massachusetts vom 28.7.2008 und des High Court of Australia vom 21.4.2010 mit Anmerkung und einem Lösungsvorschlag, ZEuP, 2011, 171. p.

² Annak vizsgálatára, hogy a jogösszehasonlítás mennyiben lehet a nemzeti jog értelmezésének legitim módszere, l. KADNER GRAZIANO, THOMAS – BÓKA JÁNOS: *Összehasonlító szerződési jog*, Budapest, 2010. 49–65. pp.

3:101. cikke megfogalmazása szerint: „A tevékenység vagy magatartás akkor oka a károsult kárának, ha a tevékenység hiányában a kár nem következett volna be.”³ Ez az ún. *conditio sine qua non* teszt.

Ha a felperesi igény a *conditio sine qua non* tesztnek megfelel, a felperes az elszenvedett kár 100%-ának megtérítésére jogosult.⁴ Ha a felperes az okozatiságot a jog által megkövetelt bizonyossággal nem tudja igazolni, egyáltalán nem jogosult kártérítésre. Az okozatiság tekintetében tehát egyfajta „mindent vagy semmit” megközelítésről beszélhetünk.

Az elmúlt években többen érveltek amellett, hogy a hagyományos okozatossági teszt és a „mindent vagy semmit” megközelítés egyes esetekben méltánytalan eredményre vezethet. Szerintük ilyen esetekben eltérő szabályok alkalmazása indokolt.

3. Jogesetek

A problémát három, nemrégiben Európában, az Egyesült Államokban és Ausztráliában született bírósági ítélettel kívánjuk megvilágítani.

1) Egy férfi Fribourgbán (Svájc) felkeresi a helyi kórházat, ahol egy asszisztens tévesen és gondatlanul influenzát diagnosztizál nála. A beteg eltávozik, de három óra múlva kritikus állapotban tér vissza. Egy másik orvos ezúttal agyhártyagyulladás állapít meg, és a beteget ennek megfelelően kezelik. Amikor hetekkel később hazaengedik, mindkét fülére süket.

Az alperes gondatlan magatartása és a felperest ért kár közötti okozati összefüggés megállapításához a svájci jog szerint elviekben az szükséges, hogy a felperes bizonyítsa az okozatiság döntő valószínűségét. Ha a felperes e követelménynek eleget tesz, elviekben teljes kártérítésre jogosult; ha erre nem képes, egyáltalán nem jogosult kártérítésre (a „mindent vagy semmit” elv).

A fenti esetben a szakértői vélemény alapján nem zárható ki, hogy a beteg akkor is elveszítette volna hallását, ha az asszisztens kellő gondossággal jár el. A beteg tehát

³ EUROPEAN GROUP ON TORT LAW (ed.): *Principles of European Tort Law – Text and Commentary*, Vienna/New York, 2005. art. 3:101; l. még: www.ectil.org/. Az Európai Kártérítési Jog Alapelvei a szerződésen kívüli felelősség (kártérítési jog) európai szakértőiből álló kutatócsoport munkája. Az Alapelvek a legtöbb európai és néhány európai kívüli jogrendszer bevonásával végzett összehasonlító kutatás alapján készült. Az Európai Kártérítési Jogi Csoportról (*European Group on Tort Law*) l. pl. SPIER, JAAP, in: EUROPEAN GROUP ON TORT LAW (ed.): *Principles of European Tort Law – Text and Commentary*, Vienna/New York, 2005. p. 12; IDEM, in: MILAZZO, FRANCESCO (a cura di): *Diritto romano e terzo millennio – Radice e prospettive dell'esperienza giuridica contemporanea*, Napoli, 2004, 239. p.; KOZIOL, HELMUT: *Die « Principles of European Tort Law » der « European Group on Tort Law »*, ZEuP, 2004, 234. p.; KOCH, BERNHARD: *The Work of the European Group on Tort Law – The Case of « Strict Liability »*, InDret Working Paper No. 129, Barcelona, 2003, www.indret.com/; l. még: KADNER GRAZIANO: *Les Principes du droit européen de la responsabilité délictuelle (Principles of European Tort Law) – Forces et faiblesses*, in: WINIGER, BÉNÉDICT (éd.): *La responsabilité civile de demain/Europäisches Haftungsrecht morgen*, Zurich, 2008, 219. p.

⁴ Tekintettel többek között a károsult esetleges közrehatására is a káresemény bekövetkeztében.

nem tudja a svájci jog által megkívánt bizonyossággal igazolni, hogy nem vesztette volna el a hallását, ha az asszisztens nem hibázik.

Az asszisztens gondatlansága azonban megfosztotta őt a károsodás elkerülésének nem elhanyagolható esélyétől.⁵

2) Egy bostoni (Egyesült Államok) belgyógyász 42 éves betegét több éven keresztül tévesen diagnosztizálja, mert elmulasztja elvégezni a megfelelő vizsgálatokat. Amikor a szükséges vizsgálatokat végre elvégzik, azok alapján megállapítható, hogy a beteg gyomorrákban szenved. A következő évben a beteg, feleségét és kiskorú fiát hátrahagyva, a rákban meghal. Az elhunyt hozzátartozói a férj és az apa elvesztése miatti káruk megtérítését követelik. A *common law* jogrendszerekben a felperes hagyományosan akkor jogosult kártérítésre, ha bizonyítja, hogy kárát nagyobb valószínűséggel, mint sem (*more probable than not*, vagyis 50%-nál nagyobb valószínűséggel) az alperes okozta.⁶

A szakértői vélemény szerint a beteg halála 62,5%-os valószínűséggel az orvos gondatlanságától függetlenül is bekövetkezett volna; tehát a felperesek nem tudják kielégíteni a *common law* valószínűségi tesztjét (*more probable than not*). Ha a vizsgálatot időben elvégzik, a betegnek 37,5%-os esélye lett volna a túlélésre.

3) A 6 éves Rema Tabet Sydney-ben (Ausztrália) kórházba kerül. Nemrégiben bárányhimlőn esett át, és azóta fejfájás, szédülés és hányinger gyötri. Egy nap elteltével CT és EEG vizsgálatot végeznek el rajta, ami alapján agytumort diagnosztizálnak. Ennek megfelelően kezelik, és a tumort műtéti úton eltávolítják, azonban a lány maradandó agykárosodást szenved.

A beteg kártérítési pert indít, és arra hivatkozik, hogy amennyiben időben megvizsgálják, az agykárosodás jó eséllyel legalább részben elkerülhető lett volna. Keresete azonban nem elégíti ki a *common law* valószínűségi tesztjét (*more probable than not*).⁷

Az elmúlt években hasonló ügyekkel világszerte számos bíróság és számos jogrendszer szembesült; európai példaként Franciaország, Belgium, Németország, Ausztria, Svájc, Olaszország, Spanyolország, Hollandia, Skócia, Írország, Litvánia és Magyarország hozható⁸; az Egyesült Államokban legalább 31 tagállam bíróságai tárgyaltak ilyen ügyeket.⁹

⁵ L. Bundesgericht (BG, a svájci Szövetségi Bíróság) 13.6.2007, BGE 133 III 462; Kommentár: MÜLLER, CH, Zeitschrift des bernischen Juristenvereins (ZBJV) 2007, 862. p.; KADNER GRAZIANO, Haftung und Versicherung (HAVE) 2008, 61. p.; l. még: BG 26.9.2007, 4A_227/2007 Erw. 3.5.1.; BG 20.10.2008, 4A_236/2008/biz Erw. 5.2.2.; valamennyi hivatkozott ítélet elérhető: www.bger.ch.

⁶ Supreme Judicial Court of Massachusetts, Matsuyama v. Birnbaum, 890 NE 2d 819 (823) (2008); 452 Mass 1; 2008 Mass LEXIS 552; www.masslawyersweekly.com/index.cfm/archive/view/id/444217; Kommentár: Harvard Law Review, 2009, 1247. p.

⁷ Tabet v Gett [2010] High Court of Australia 12 (21 April 2010), in: www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/2010/12.html.

⁸ Franciaország: Cour de cassation (Cour de cass.) 18.3.1969, *Bulletin des arrêts de la Cour de cassation, chambres civiles* (Bull. civ.) II, no 117, részleteket közöl: KOCH et al. (eds): *Digest of European Tort Law, Vol. 1: Essential Cases on Natural Causation*, Wien/New York, 2007, 10.6.1. O. Moréteau – L. Francoz-Terminal kommentárjával; Belgium: Cour de cassation/Hof van Cassatie 19.1.1984, *Pasicrisie (Pas.)* 1984, I, 548, részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.7.1 I. Durand kommentárjával; Németország:

Számos országban a bizonytalan okozatossággal kapcsolatos jogkérdések az ügyvédi felelősség körében is gyakran felmerülnek, például ha a jogi képviselő gondatlanul elmulasztja a keresetindítási határidőt. Az ügyfél ilyenkor a pernyertesség esetén neki járó kártérítés elmaradásából származó veszteség megtérítését követeli az ügyvédtől. Az eljárásban az ügyvéd azzal védekezik, hogy az ügyfél egyébként is pervesztes lett volna. Vitatott tehát, hogy az ügyfél valóban pernyertes lett volna, ha a jogi képviselő kellő gondossággal jár el, és a keresetet határidőn belül benyújtja.

Az elmúlt években angol, skót, holland, dán, spanyol, portugál, német, osztrák és svájci bíróságok is tárgyaltak olyan kártérítési ügyeket, ahol az ügyvédek gondatlanul elmulasztották a keresetindítási vagy fellebbezési határidőt, illetve olyan egyéb szakmai hibát követtek el, ami csökkentette vagy kizárta az ügyfél pernyertességi esélyeit.¹⁰

BGH 11.6.1968, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1968, 2291. p.; részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.2.1 R. Zimmermann – J. Kleinschmidt kommentárjával; Oberlandesgericht (OLG) Stuttgart 21.6.1990, VersR 1991, 821. p.; *Ausztria*: Oberster Gerichtshof (OGH) 8.7.1993, Juristische Blätter (JBl.) 1994, 540. p. Bollenberger kommentárjával, részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.3.1 B.A. Koch kommentárjával; *Svájc*: Obergericht Zürich, 87 ZR, 1988, n. 66, 209. p.; 85 RJS, 1989, 119. p. Ch. Müller kommentárjával, MÜLLER, CH: *La perte d'une chance*, Berne, 2002, n. 245; *Olaszország*: Corte di Cassazione 4.3.2004, közli: KOCH et al. (eds), 2007, 10.9.7 M. Graziadei – D. Migliasso kommentárjával; *Spanyolország*: Tribunal Supremo 10.10.1998, RJ 1998, 8371 p.; részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.10.1 Ribot – A. Ruda kommentárjával; *Hollandia*: Gerechtshof Amsterdam 4.1.1996, NJ 1997, 213 p. (Wever/De Kraker), részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.8.1 W.H. van Boom – I. Giesen kommentárjával (orvosi műhibaper, a jobb kezelési eredmény 25%-os valószínűségével); *Skócia*: *Kemyon v. Bell*, 1953 SC 125, részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.13.1 M. Hogg kommentárjával; *Írország*: *Carroll v. Lynch* 16.5.2002 (High Court), közli: QUILL E., in: KOCH et al. (eds), 2007, 10.14.6; *Litvánia*: Litván Legfelsőbb Bíróság, közli: KOCH et al. (eds), 2007, 10.21.1 J. Kirsiene – S. Selionyte-Drukteinene kommentárjával; *Magyarország*: BH 2006. 360. (Legf. Bir. Pfv. III. 20. 20.028/2006) közli: MENYHÁRD A., in: KOZIOL, H. – STEININGER, B. (eds): *European Tort Law 2006*, Wien/New York, 2008, 276. p.

⁹ Hivatkozások: Supreme Judicial Court of Massachusetts, *Matsuyama v. Birnbaum* (fent 7. lábjegyzet), 828 f. 23. lábjegyzet

¹⁰ *Anglia*: *Allied Maples Group Ltd v. Simmonds & Simmonds* [1995] 1 WLR 1602 (CA), részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.12.5 K. Oliphant kommentárjával; *Kitchen v. Royal Air Force Association* [1958] WLR 563 (az ügyvéd gondatlan magatartása miatt az ügyfél kártérítési igénye elévült; kártérítés *loss of a chance* miatt); *Skócia*: *Kyle v. P & J Stormmonth Darling*, 1993 SC 57, részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.13.7 M. Hogg kommentárjával (Az ügyvédek elmulasztották a fellebbezési határidőt, emiatt a fél jogérvényesítési lehetőségei kimerültek. A fél keresetet nyújtott be az ügyvédekkel szemben, amiben azt állította, hogy azok gondatlan magatartása miatt kár érte. Ítélet: A fél keresetének a bíróság helyt adott, és meghallgatást rendelt el az elveszített esély értékének meghatározására. Az Inner House kommentárja szerint: "a fél [...] jogosan követel kártérítést azért, aminek elvesztését állítása szerint bizonyítani tudja, nevezetesen az alapul fekvő eljárásban elveszített fellebbezési jogért. A fél keresete csak akkor megalapozott, ha bizonyítást nyer, hogy az elveszített jog megállapítható, mérhető és nem elhanyagolható értékkel bírt; azonban a fél a pernyertességhöz nem köteles bizonyítani azt, hogy az alapul fekvő eljárásban valószínűleg pernyertes lett volna."); *Hollandia*: Hoge Raad 24.10.1997, NJ 1998, 257. p. (Baijings/H.), részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.8.7 W.H. van Boom – I. Giesen kommentárjával; *Spanyolország*: Tribunal Supremo 9.7.2004, Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi (RJ) 2004, 5121. p. részleteket közöl: KOCH et al. (eds), 2007, 10.10.5 J. Ribot – A. Ruda kommentárjával és TS 26.1.1999, RJ 1999, 323; *Portugália*: Lisszaboni Fellebbviteli Bíróság 8.7.1999, közli: KOCH et al. (eds), 2007, 10.11.1 A. Pereira kommentárjával, Ítélet: kártérítési felelősség megállapítása 2 500,- € erejéig egy 10 000,- € értékű követelés 25%-os behajtási esélyének elvesztése miatt; *Németország*: Bundesgerichtshof (BGH) 27.1.2000, Versicherungsrecht (VersR) 2001, 638. p.; BGH 2.7.1987, Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 1987, 3255. p.; *Ausztria*: Oberster Gerichtshof (OGH) 3.11.1966, Amtliche Sammlung der Entscheidungen des OGH (SZ) 39/186; *Svájc*: Bundesgericht/Tribunal Fédéral (BG/TF) 12.12.1961, BGE/ATF 87 II 364.

4. A kárfelelősség előfeltételei: a *conditio sine qua non* teszt

Egyes jogrendszerekben a felperesi kár és az alperesi cselekmény közötti okozati összefüggés megállapításához az okozatiság bizonyossága szükséges. Más jogrendszerekben elegendő annak bizonyítása, hogy a károsult kárát nagyobb valószínűséggel, mint sem (*more probable than not*, vagyis 50%-nál nagyobb valószínűséggel) az alperes okozta.

A fenti tényállások közös eleme, hogy a személy, akinek kárfelelősségét a felperes megállapítani kéri, gondatlanul járt el, és a károsult nem tudja bizonyítani, hogy a káresemény megelőzhető lett volna, ha a másik fél jogszerűen cselekszik. A károsult tehát nem képes kielégíteni a *conditio sine qua non* teszt követelményeit, azaz nem tudja a hagyományosan megkívánt mértékben valószínűsíteni, hogy kárát az alperesi cselekmény okozta. Azt azonban bizonyítani tudja, hogy az orvos (vagy az ügyvéd) gondatlansága megfosztotta őt egy kedvezőbb állapot (*nem elhanyagolható*) esélyétől.

Az elmúlt években számos károsult, illetve több bíróság is úgy foglalt állást, hogy a hagyományos *conditio sine qua non* teszt és a hagyományos „mindent vagy semmit” megközelítés nem kielégítő.¹¹

A „mindent vagy semmit” megközelítés alkalmazása különösen vitatott azokban az esetekben, amikor egy személy gondatlansága kizárja egy másik személy számára a kedvezőbb állapot lehetőségét. Vannak, akik úgy érvelnek, hogy az előbbi személy gondatlanságához kapcsolódó bizonytalansági tényezők kockázatát ennek a személynek kellene viselnie, nem pedig annak a félnek, akit megfosztottak a kedvezőbb állapot lehetőségétől. A zürichi Felsőbíróság egy 1989-ben hozott ítéletében a következőképpen fogalmazott: „A nyilvánvalóan félrekezelt és emiatt rákban elhunyt betegek hozzátartozóitól (nagyon) sok esetben megtagadni a kártérítést arra való hivatkozással, hogy az orvosi műhiba és a beteg halála közötti okozati összefüggés nem bizonyított, súlyosan méltánytalan lenne.”¹²

A „mindent vagy semmit” alapelv különösen éles bírálat tárgya azokban az esetekben, amikor a bekövetkezési valószínűség megközelíti a kívánt szintet.¹³ Azokban a jogrendszerekben például, ahol az okozati összefüggés bizonyossága szükséges, az a kritika fogalmazódik meg, hogy a gyógyulás 90%-os esélyének elvesztése a beteg számára nagyon is valódi veszteség, kártérítési keresete azonban 90%-os okozati valószínűség esetén kudarcra van ítélve, hiszen a jog okozati bizonyosságot kíván meg.¹⁴ A bírálat

¹¹ Az ilyen helyzetekben megállapítandó kárfelelősség mellett és ellen további érveket hoz: KADNER GRAZIANO 2008, 1030. p.; IDEM, 2011, 185. p.

¹² OG Zürich, SJZ, 1989, 122. p.: „Den Angehörigen von Krebspatienten, die eindeutig falsch behandelt wurden, in (sehr) vielen Fällen Schadensersatzansprüche abzusprechen mit der Begründung, der Kausalzusammenhang zwischen den Behandlungsfehlern und dem Tod des Patienten sei nicht nachgewiesen, wäre aber in hohem Masse unbillig.”

¹³ L. pl. BYDLINSKI: *Aktuelle Streitfragen um die alternative Kausalität*, in: SANDROCK (ed.): *Festschrift für Günther Beitzke*, Berlin, 1979, 32. p.; STOLL: *Schadensersatz für verlorene Heilungschancen vor englischen Gerichten in rechtsvergleichender Sicht*, in: DEUTSCH, E. et al. (eds): *Festschrift für Erich Steffen*, Berlin / New York, 1995, 466. p.; JANSEN: 1999, 277. p.; KOZIOL, in: FRANK, R. et al. (eds): *Festschrift für Hans Stoll*, Tübingen, 2001, 238. p.; MÜLLER, 2002, n. 272, 290; MÄSCH, G.: *Chance und Schaden*, 125. p.; HIRSCH, A., in: CHAPPUIS – WINIGER (éds): *Les causes du dommage*, 288. p.: « la théorie absolue de la causalité, du « tout ou rien », est dépassée »; KADNER GRAZIANO, in: KOCH et al. (eds), 2007, 10.28.18

¹⁴ L. pl. a következő német ítéletet: OLG Hamm 26.8.1998, VersR 2000, 325 (a 90%-os valószínűség nem elégséges az orvos gondatlansága és a beteg kára közötti okozati összefüggés megállapításához).

másik iránya az, hogy amennyiben a jog okozati bizonyosságot kíván meg, a bíróságok a kártérítés megítélhetősége érdekében hajlamosak „bizonyosságnak tekinteni, ami valószínűsége alapján bizonyítatlan”¹⁵, vagy más szavakkal élve: „bizonyosságot feltételezni ott, ahol a valószínűség bizonyosság nem létezik”.¹⁶

A *common law* országaiban gyakran megfogalmazott kritika, hogy 50%-os okozati valószínűség esetén a keresetet egészében elutasítják, míg 51%-os valószínűség esetén a károsult teljes kártérítésre jogosult. Donaldson mint *Master of the Rolls* és a *Court of Appeal* bírója, úgy foglalt állást, hogy „amennyiben ez a jog, a legfőbb ideje lenne megváltoztatni”.¹⁷ A *Gregg v. Scott* orvosi műhibaperben megfogalmazott különvéleményében Lord Nicholls kijelentette, hogy „[b]izonyosan nem ez a jog mai állapota. Ésszerűtlen és védhetetlen lenne. A felépülés 45%-os esélyének elvesztése a beteg számára pontosan ugyanannyira valós veszteség, mint a felépülés 55%-os esélyének elvesztése. [...] Nem helyes olyan eljárást elfogadnunk, ami ahhoz vezet, hogy a jog a felépülés esélyét nem létezőnek tekinti minden esetben, amikor az fennáll ugyan, de nem éri el az 50%-ot.”¹⁸

Másrészt viszont számos bíróság vonakodik eltérni a hagyományos szabályoktól, és nem állapít meg kivételeket a *conditio sine qua non* teszt hatálya alól, a teszt teljes elvetéséről nem is beszélve. Ezek a bíróságok attól tartanak, hogy átszakadnak a kártérítési jog gátjai, és megnyílik az út a korlátlan felelősség előtt.

A fent ismertetett esetek kapcsán Svájc, Massachusetts (Egyesült Államok) és Ausztrália legfelsőbb bíróságai arra kényszerültek, hogy (újra) átgondolják a gondatlanul eljáró orvos felelősségének ésszerű határait.

5. A jogösszehasonlítás szerepe a megoldáskeresésben

A fent ismertetett első ügyben a fribourgi kórház kárfelelősségének vizsgálata során a svájci Szövetségi Bíróság részletesen elemezte a francia bíróságok hasonló ügyekben kialakított koncepcióját (*perte d'une chance*, vagyis az esély elvesztése miatt beálló kárfelelősség). – A bostoni belgyógyász felelősségének vizsgálata során Massachusetts Legfelsőbb Bírósága áttekintette (az alkalmazás kötelezettsége nélkül) az Egyesült Államok 49 másik tagállamában bevett gyakorlatot. – Az agykárosodást szenvedett 6 éves lány ügyében az ausztrál High Court felkérte a jogi képviselőket, hogy mutassák be más jogrendszerek jelenlegi megoldásait, különös tekintettel Kanadára, az Egyesült Államokra és Európára.

Mindhárom bíróság támaszkodott tehát egyebek mellett az összehasonlító módszerre is, amikor a szakember kárfelelősségének rendkívül vitatott kérdésével szembesült bizonyítatlan okozatosság mellett. Természetesen a svájci bíróság nem volt köteles követni a francia bíróságok megközelítését; a massachusettsi bíróságot sem kötötte az Egyesült

¹⁵ KOZIOL, in: Koch et al. (eds), 2007, 10.29.4.

¹⁶ LORD NICHOLLS, in: *Gregg v. Scott* [2005] UKHL 2, 43: “The law should not, by adopting the all-or-nothing balance of probabilities approach, assume certainty where none in truth exists”.

¹⁷ *Hotson v. East Berkshire Area Health Authority* 2.7.1987 [1987] 1 AC 750 (759)

¹⁸ *Gregg v. Scott* [2005] UKHL 2, 3 és 43. L. még: 46: “The present state of the law is crude to an extent bordering on arbitrariness”. L. még: LORD HOPE, *ibidem*, 114 et seq. (dissenting opinion).

Államok más tagállamainak esetjoga; és az ausztrál High Court számára sem volt kötelező a kanadai, az egyesült államokbeli, illetve az európai bírói gyakorlat figyelembe vétele vagy követése.

Miért mérlegelték mégis ezek a bíróságok a külföldi jogot és a külföldi bírói gyakorlatot? Miért alkalmazzák a bíróságok az összehasonlító módszert, és hogyan segíthet az összehasonlító módszer megoldást találni a bizonytalan okozatiság rendkívül vitatott problémájára a foglalkozási gondatlanság körében?

5.1. A megoldási lehetőségek teljes körének feltérképezése

Az összehasonlító módszer alkalmazásának *első előnye* az, hogy lehetővé teszi a vizsgált problémára adható különböző válaszok széles skálájának megismerését.

Eseteink körében, amennyiben a károsult számára terhes a gondatlan személy magatartása és a kár közötti természetes okozati összefüggés bizonyítása, az összehasonlító elemzés tanúsága szerint legalább *ötféle módon* enyhíthető a károsultat sújtó bizonyítási teher.

a) Az okozatiság utólagos (ex-post) tisztázása

Az *első* megoldás az okozati összefüggés „utólagos” (ex-post) tisztázása lehet. A gondatlanul eljáró jogi képviselő felelősségével kapcsolatos esetekben, ahol a bíróságok gyakran szembesülnek a bizonytalan okozatiság problémájával, a kárfelelősség általában egy második, utólagos eljárásban merül fel, vagyis az ügyvéd ellen indított kártérítési perben. A második eljárásban a bíró – hipotetikusan – megállapítja, hogy az ügyvédi gondatlanság fosztotta-e meg az ügyfelet az első eljárásban pernyertességtől, vagy az ügyfél egyébként is pervesztes lett volna. Az első eljárás hipotetikus kimenetele határozza meg tehát az ügyfél ügyvéddel szembeni keresetének sikerét. Ennek megfelelően „a második eljáráson belüli első eljárásról” (vagy a „*Prozess im Prozess*” jelenségéről) beszélhetünk.

Ezt a megoldást az ügyvédi kárfelelősség körében sikeresen alkalmazta a német Szövetségi Bíróság¹⁹, a holland Felsőbíróság (*Hoge Raad*)²⁰ és a svájci Szövetségi Bíróság.²¹

A korábban ismertetett három ügyszámhoz hasonló orvosi műhibaperekben azonban gyakran lehetetlen utólagosan tisztázni, hogy az orvos kellően gondos magatartása mellett a kár elkerülhető lett-e volna.

¹⁹ L. pl. BGH 9.6.1994, Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen, amtliche Sammlung (BGHZ) 126, 217; BGH 16.6.2005, JZ 2006, 198 G. Mäsch kommentárjával; további hivatkozásokra l. MÄSCH: *Chance und Schaden*, 76. p.

²⁰ Hoge Raad 24.10.1997, NJ 1998, 257 (Baijings/mr. H.), részleteket közöl: KOCH et al. (eds.): *Digest of European Tort Law*, 10.8.7 W.H. van Boom – I. Giesen kommentárjával; a holland ítélkezési gyakorlat szerint a bíróság a „loss of a chance” megközelítést is alkalmazhatja, l. W.H. VAN BOOM – I. GIESEN, *ibidem*, 10.8.9

²¹ BG/TF 12.12.1961, BGE/ATF 87 II 364 (373)

b) A bizonyítási teher mérséklése

A második megoldás a károsultat sújtó bizonyítási teher mérséklése lehet az okozati összefüggés tekintetében.²²

Egyes jogrendszerekben, például *Németországban* (ZPO 286. §), az okozati összefüggést teljes bizonyossággal (*Gewissheit*) kell megállapítani.²³

A *svájci* jog szerint a károsultnak az okozat kiváltó okát általában elégséges (azaz döntő) valószínűséggel (*überwiegende Wahrscheinlichkeit*) kell bizonyítani.²⁴ Egy, a zürichi bíróságok által elbírált ügyben az orvos gondatlansága és a beteg kára közötti okozati összefüggést elégséges volt 60%-os valószínűséggel megállapítani.

Orvosi műhibaperekben az *osztrák* bíróságok az okozatisággal összefüggésben ugyancsak mérsékeltek a bizonyítási terhet, és a teljes kártérítéshez *döntő valószínűséget* kívánnak meg.²⁵

Az *angol* jogban és más *common law* jogrendszerekben a szükséges és elégséges előfeltétel annak bizonyítása, hogy a kárt nagyobb valószínűséggel, mint sem (*more probable than not*, vagyis 50%-nál nagyobb valószínűséggel) az alperes cselekménye (vagy mulasztása) idézte elő.²⁶

c) A bizonyítási teher megfordítása

A harmadik megoldás lehet bizonyos körülmények között a bizonyítási teher megfordítása.

A beteg kezelőorvosa ellen indított perében, amennyiben az orvos *súlyosan gondatlanul* járt el, a *német* bíróságok a beteg javára megfordítják a bizonyítás terhét, feltéve, hogy az orvos *súlyosan* gondatlan magatartása a beteget ért kár lehetséges oka volt.²⁷ Orvosi műhibaperekben a holland és osztrák bíróságok, illetve a litván Legfelsőbb Bíróság ugyancsak alkalmazták bizonytalan okozatiság esetén a bizonyítási teher megfordítását.²⁸

Ha a bizonyítási teher megfordításának feltételei fennállnak, a német, holland és litván bíróságok a bizonytalan okozatiság ellenére a károsult által elszenvedett kár egészének megtérítését ítélik meg.²⁹ Tekintettel arra, hogy ilyen esetekben az okozati ösz-

²² L. pl. MÄSCH 2006, 674. p; IDEM: *Chance und Schaden*, 237. p.

²³ A német jogra l. BGHZ 53, 245; BGH, NJW 1993, 935 (937); MÄSCH: *Chance und Schaden*, 30. p. további hivatkozásokkal; JANSEN, 1999, 276.p. Az osztrák jogra l. RECHBERGER, WALTER – SIMOTTA, DAPHNE-ARIANE: *Grundriss des österreichischen Zivilprozessrechts*, 5. Aufl., Wien, 2000, n. 580 hivatkozásokkal.

²⁴ BG/TF 8.5.1981, BGE/ATF 107 II 269, C. 1b bek. A bizonyítási teher súlya az ügyben érintett védett érdek jelentőségétől függ, l. BREHM, ROLAND: *Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht*, Vol. VI, Art. 41–61 OR, 3. Aufl., Bern, 2006., Art. 41 N 117.; l. még: MÜLLER 2002, n. 269.

²⁵ L. pl. KOZIOL: *Österreichisches Haftpflichtrecht*, Band I, 3. Aufl., Wien, 1997, no. 16/11.

²⁶ Valamennyi *common law* jogrendszerre l. House of Lords, 2.7.1987, *Hotson v East Berkshire AHA*, [1987] 1 AC 750, [1987] 2 All ER 909; STAPLETON, JANE: *The Gist of Negligence, Part II*, Law Quarterly Review 1988, 389. p.

²⁷ BGH 20.6.1962, VersR 1962, 960; BGH 13.10.1964, NJW 1965, 345; BGH 11.6.1968, NJW 1968, 2291.

²⁸ *Hollandia*: VAN BOOM – GIESEN, in: KOCH et al. (eds.), 2007, 10.8.5 hivatkozásokkal; *Ausztria*: MÄSCH: *Chance und Schaden*, 158. p; *Litvánia*: 18.2.2004 Legfelsőbb Bíróság, 3K–3–16/2004. sz. polgári ügy, részleteket közöl: KOCH et al. (eds.), 2007, 10.21.1 R. Lampe kommentárjával.

²⁹ A német esetjog kritikai elemzésére l. MÄSCH 2006, 674. p.

szefüggés utólag általában nem tisztázható, a bizonyítási teher megfordítása azt eredményezi, hogy a súlyosan gondatlanul eljáró orvos tevékenysége vagy mulasztása minden lehetséges következményéért kártérítési felelősséggel tartozik.

Más bíróságok mindeddig nem alkalmazták a bizonyítási teher megfordítását.

d) Az alternatív kauzalitás szabályainak alkalmazása

A természetes okozatisággal kapcsolatos bizonytalanságok kezelésének *negyedik* eszköze lehet az alternatív kauzalitás szabályainak alkalmazása. E szabályok értelmében „több cselekmény esetén, amennyiben ezek mindegyike önmagában is elégséges oka lenne a kár bekövetkeztének, de bizonytalan, hogy melyik volt a tényleges kiváltó ok, mindegyik cselekmény a kár okának tekintendő.”³⁰ Egyes jogrendszerekben ilyenkor valamennyi károkozó olyan arányban felel a keletkezett kárért, amilyen valószínűséggel cselekménye a károsult kárát okozhatta (az arányos kárfelelősség elve);³¹ más jogrendszerekben minden károkozó teljes kárfelelősséggel tartozik, és a felperest megilleti az alperes megválasztásának joga (az egyetemleges kárfelelősség elve). Az alternatív kauzalitás szabályai akkor is alkalmazhatók, ha a lehetséges okok egyike a károsult érdekkörébe tartozik, akárcsak a fenti három esetben, amikor a kárt *vagy* az orvos gondatlansága okozta, *vagy* az egyébként a felperes betegségének következménye volt.³²

1995-ban az osztrák Legfelsőbb Bíróság 4. sz. tanácsa orvosi műhibaperben az alternatív kauzalitás szabályait alkalmazta. A bíróságnak egy súlyos fogyatékossággal világra jött újszülött kártérítési igényéről kellett állást foglalnia. A fogyatékosságot vagy az okozta, hogy a köldökzsinór a szülés során háromszor az újszülött nyaka köré tekeredett, amit az orvosok nem akadályozhattak meg, így az kizárólagosan a károsult érdekkörébe tartozó történésnek minősül; vagy a méhlepény rendellenessége, amit viszont az orvosoknak észlelniük kellett volna, és aminek következményeit elháríthatták volna. A Legfelsőbb Bíróság 4. sz. tanácsa analógia útján az alternatív kauzalitás szabályait alkalmazta: mivel az újszülöttet ért károsodás két lehetséges oka közül az egyikért az orvosok felelőssé tehetők, a bíróság a kár felének megtérítésére kötelezte őket.³³

Az osztrák Legfelsőbb Bíróság más tanácsai nem követték ezt az érvelést, és hasonló esetekben inkább a bizonyítási teher mérséklése mellett döntöttek.³⁴

e) Az „esélyvesztés” (*loss of a chance / perte d'une chance*) jogintézménye

A francia, belga és holland bíróságok egy *ötödik* megoldást alkalmaznak a bizonytalan okozatiság problémájának kezelésére, az „esélyvesztés” koncepcióját. A koncepció

³⁰ V.ö. az Európai Kártérítési Jog Alapelvei 3 : 103. cikk (1) bekezdésével.

³¹ L. az Európai Kártérítési Jog Alapelvei 3 : 103. cikk (1) bekezdését.

³² L. pl. az Európai Kártérítési Jog Alapelvei 3 : 106. cikkét: „A károsult köteles kárát olyan mértékben viselni, amilyen valószínűséggel azt a saját érdekkörébe tartozó cselekmény, történés vagy más körülmény okozhatta.”

³³ OGH (4. sz. tanács) 7.11.1995, JBl. 1996, 181; v.ö. MÄSCH: *Chance und Schaden*, 161. p.: “[...] az ítélet eredményeként az orvos felelőssége nagyon közel kerül az esélyvesztésért (*verlorene Chance*) viselt felelősséghez, különösen abban a tekintetben, hogy a kártérítési összeg az orvosi műhiba és az egészségkárosodás közötti okozati összefüggés valószínűsége arányában mérséklődik.”

³⁴ OGH 22.8.1996, JBl. 1997, 392; 10.10.1991, JBl. 1992, 522; l. még: MÄSCH: *Chance und Schaden*, 159. p.

értelmében bizonytalan okozati összefüggés esetén a kárfelelősséget keletkeztető cselekmény *nem* a szerződéses és szerződésen kívüli felelősség jogintézményei által hagyományosan védett jog (a fenti esetekben a beteg élethez és testi épséghez való joga) megsértése. A kárfelelősséget keletkeztető jogi tény önmagában a kedvezőbb állapot esélyének elvesztése.³⁵

Ez a megközelítés annyiban tér el a hagyományos nézőponttól, hogy a felperesnek a kár és a *kedvezőbb állapot esélyének elvesztése* közötti okozati összefüggést kell bizonyítania. A fenti esetekben kétségtelen, hogy az orvos gondatlansága megfosztotta a betegeket a felépülés bizonyos *esélyétől*.

Az „esélyvesztés” koncepciója tehát megváltoztatja a jogvédelem tárgyát: az „esélyvesztéssel” kapcsolatos ügyekben a jogvédelem közvetlen tárgya nem a beteg egészsége, hanem gyógyulási *esélye*. Az „esélyvesztés” koncepciója változást hoz az okozatiság megállapítása során vizsgált elemek körében is. A nézőpontváltásnak köszönhetően az okozati összefüggés nem problematikus többé, hiszen az orvos gondatlansága és a felépülés meghatározott esélyének elvesztése között az okozati összefüggés *bizonyossággal* fennáll.

Az „esélyvesztés” koncepciója alapján a kártérítési összeget nem a „mindent vagy semmit” elv szerint kell meghatározni. A nézőpontváltás az elvesztett esélyhez igazodó *részleges* kártérítést indokol. A kártérítési igény az elvesztett esély arányában lesz megalapozott.

Az esélyvesztésre épülő megközelítés *Franciaországban, Belgiumban és Hollandiában* bevettnek tekinthető.³⁶ Más jogrendszerekben, például *Spanyolországban*, az „esélyvesztés” koncepcióját kisebb módosításokkal, illetve csak bizonyos ügykörökre alkalmazzák. *Anglia és Skócia* bíróságai számos esetben, így az ügyvédi felelősség körében is, alkalmazzák az „esélyvesztés” koncepcióját, de az orvosi műhibaperekben nem.

A rákban elhunyt bostoni beteg esetében például az „esélyvesztés” koncepciója értelmében a kárfelelősséget nem a beteg élethez és testi épséghez való jogának megsértése alapozza meg, amelynek okozatisága csak 37,5%-os valószínűséggel állapítható meg. A kárfelelősség alapja az, hogy a beteg elvesztette a gyógyulás és túlélés esélyét. A beteg ezért az elszenvedett kár 37,5%-ának megtérítésére jogosult.

f) Összegzés

Az összehasonlító módszer alkalmazásának *első előnye* az, hogy feltárható a vizsgált probléma megoldása során alkalmazható *eszközök teljes köre* (esetünkben *öt* megközelítés). A jogösszehasonlítás olyan megoldásokat hozhat felszínre, amelyek a vizsgálódó saját jogrendszerében mindeddig ismeretlenek voltak, és ennek megfelelően bővíthető az igénybe vehető eszközök köre.

A három vizsgált esetben például a svájci (2007), massachusettsi (2008) és ausztrál (2010) bíróságok először mérlegelték annak lehetőségét, hogy a „mindent vagy semmit” megközelítés helyett (ami e jogrendszerekben az okozatiság hagyományos felfogásának

³⁵ L. pl. MORÉTEAU – FRANCOZ-TERMINAL, in: KOCH et al. (eds.), 2007, 10.6.3; JANSEN 1999, 282. p.

³⁶ VAN BOOM – GIESEN, in: KOCH et al. (eds.) 2007, 10.8.4 és 10.8.9 hivatkozásokkal.

számított orvosi műhibaperekben) az oksági valószínűségnek megfelelő részleges kártérítést ítéljenek meg. E bíróságok az „esélyvesztés” más jogrendszerekben kialakult koncepcióját jogösszehasonlítás révén ismerték meg.

5.2. Az aktuális tendenciák megismerése

Másodsorban, a jogösszehasonlítás feltárhatja, hogy megfigyelhető-e a vizsgált probléma *valamelyik megoldása irányába mutató aktuális tendencia*.³⁷ Az összehasonlítás például azzal az eredménnyel is járhat, hogy a vizsgálatot végző saját jogrendszerében még ismeretlen megoldásokat más jogrendszerek igen széles körben alkalmazzák.

Korábban említett döntésében az alternatív kauzalitás szabályai alapján (a „mindent vagy semmit” felfogás helyett) az okozati összefüggés valószínűsége szerinti részleges kártérítést ítelt meg az osztrák Legfelsőbb Bíróság 4. sz. tanácsa.³⁸ Orvosi műhibaperekben és az ügyvédi felelősség körében Franciaország, Belgium, Hollandia és az Egyesült Államok számos tagállamának bíróságai bevett gyakorlatként ítélnek meg részleges kártérítést (az „esélyvesztés” koncepcióját alkalmazva); Anglia és Skócia bíróságai az ügyvédi felelősség körében ítélnek meg részleges kártérítést, és az olasz, illetve spanyol bíróságok is hasonló gyakorlatot követnek (ugyancsak az „esélyvesztés” felfogása alapján).³⁹

A nemzetközi kereskedelmi szerződések UNIDROIT Alapelvei⁴⁰ az okozatiság valószínűségének megfelelő részleges kártérítést javasol. Az UNIDROIT Alapelvek 7.4.3. cikk (2) bekezdése szerint „[a] bekövetkezés valószínűségének arányában kártérítés járhat az esélyvesztésért.”

Az Európai Kártérítési Jog Alapelvei ugyancsak rendelkezik az okozatiság valószínűségének megfelelő részleges kártérítésről (az alternatív kauzalitás szabályai alapján).⁴¹

A fenti jogesetekben felmerülő problémával kapcsolatosan a jogösszehasonlítás arra az eredményre vezet, hogy az orvosi gondatlanság és a beteg egészségkárosodása közötti okozati összefüggés valószínűségének arányában megítélt, vagyis részleges, kártérítés gyakorlata komparatív szempontból egyáltalán nem tekinthető marginálisnak.

5.3. Más jogrendszerek tapasztalatainak hasznosítása, illetve a vizsgált megoldások előnyeinek és hátrányainak kritikai értékelése

Harmadsorban, az összehasonlító módszer lehetővé teszi más jogrendszerek tapasztalatainak hasznosítását, segít elkerülni a más jogrendszerekben felmerült kedvezőtlen tapasztalatokat, és arra ösztönöz, hogy a döntéshozó valamennyi lehetséges megoldás mellett és ellen szóló érveket mérlegelje.

³⁷ Az ilyen tendenciák megismerésének előnyeiről l. LORD BINGHAM, in: Fairchild v. Glenhaven (House of Lords) [2002] 3 All ER 305, 334i "Zsugorodó világunkban [...] az egységes megoldások előnye vitathatatlan, függetlenül attól, milyen módon jutunk el az egységes megoldáshoz."

³⁸ L. a 33. lábjegyzetet.

³⁹ L. a 10. és kk. lábjegyzeteket.

⁴⁰ www.unilex.info

⁴¹ Az Európai Kártérítési Jog Alapelvei 3:101, 3:103 (1), 3:106; l. KADNER GRAZIANO, in: KOCH et al. (eds), 2007, 10.28 (585. p.)

Ezt a hozzáadott értéket a vizsgált jogesetek is jól példázzák. Említettük, hogy egyes államokban súlyos gondatlanság esetén a bíróságok a beteg javára *megfordítják* az okozatisággal kapcsolatos bizonyítási terhet (lásd a fenti megoldások közül a *harmadikat*).⁴² Ez a felfogás első ránézésre figyelemre méltó megközelítést kínál a fenti jogesetek eldöntéséhez. A német ítélkezési gyakorlat tapasztalatai azonban rávilágítanak a megoldás gyengéire: a beteg nem feltétlenül arra tart igényt, hogy az orvost gondatlanságáért megbüntessék. Ehelyett elszenvedett kára megtérítését akarja, *függetlenül az orvos gondatlanságának fokától*.⁴³ Valójában nincsen összefüggés az orvos gondatlanságának foka és annak valószínűsége között, hogy a műhiba okozta a beteg egészségkárosodását. A német bíróságok határozatai tökéletesen illusztrálják az összefüggés hiányát: egy esetben az orvos enyhe gondatlansága 90%-os valószínűséggel vezetett a beteg egészségkárosodásához, a bíróság azonban a fennálló okozati bizonytalanság miatt nem ítelt meg kártérítést. Egy másik esetben az orvos súlyos gondatlansága 10%-os valószínűséggel okozhatta a beteg problémáit.⁴⁴ A súlyos gondatlanság fennállása miatt a beteg teljes kártérítésben részesült. Ez, az első ránézésre vonzónek tűnő megoldás tehát a gyakorlati tapasztalatok fényében valójában nem kielégítő.⁴⁵

Az okozati összefüggés valószínűségének megfelelő részleges kártérítést illetően az európai magánjog igen sokszínű képet mutat: számos országban az okozati összefüggés valószínűségének megfelelő részleges kártérítés, illetve az „esélyvesztés” miatti kártérítés a bíróságok oldaláról még nem elfogadott, vagy kifejezetten elutasított koncepció. Más országokban ez a felfogás széles körben vagy egyes ügykörökben bevettnek tekinthető. Franciaország, Belgium, Hollandia, Olaszország, Spanyolország és az Egyesült Államok 21 tagállama bíróságainak ítélkezési gyakorlata⁴⁶ azt mutatja, hogy a részleges kártérítés koncepciója körültekintő alkalmazás mellett hasznos és működőképes lehet.

5.4. Jogharmonizációs hatás

Az összehasonlító módszer alkalmazásának *ötödik* előnye, hogy jelentős *jogharmonizációs hatást* gyakorolhat az európai magánjogra, hiszen a különböző államok bíróságai ugyanazokat a megoldásokat mérlegelik; és időnként ugyanazokra a következtetésekre jutnak. Az összehasonlító módszer alkalmazása tehát megnyitja az utat a „puha jogharmonizáció” előtt, mint a jogalkotással megvalósított jogegységesítés alternatívája.

5.5. Kommunikáló nemzetközi jogászközösség kialakulása

A jogösszehasonlítás nem vezet valamennyi jogrendszerben szükségszerűen azonos eredményre. Éppen ellenkezőleg: az összehasonlító módszer lehetővé teszi az egyes országokban különböző megoldások kialakulását, és azok egymás mellett élését. Bizonyos államok tehát laboratóriumként szolgálnak, ahol egyes megoldások „tesztelése” zajlik,

⁴² L. 5.1. c).

⁴³ V.ö. FLEISCHER 1999, 773. p.; JANSEN, 1999, 277. p.

⁴⁴ V.ö. MÄSCH: *Chance und Schaden*, 34. p., és a következő esetekkel: OLG Hamm 26.8.1998, VersR 2000, 325, és OLG Brandenburg 8.4.2003, NJW-RR 2003, 1383.

⁴⁵ L. ugyancsak: MÄSCH: *Chance und Schaden*, 35. p.

⁴⁶ Hivatkozásokra l. a 6. és kk. lábjegyzeteket.

akárcsak az Egyesült Államokban a magánjog körében, ahol a szövetségi államon belül 50 jogrendszer él egymás mellett.

A más jogrendszerekben alkalmazott megoldásokról jogösszehasonlítás révén nyert ismeretek még akkor is elősegítik egymás jobb megértését és ösztönzik a különböző jogrendszerekben tevékenykedő jogászok közötti vitát, ha a bíróságok végül eltérő megoldások mellett foglalnak állást. Az összehasonlító módszer alkalmazása így lehetővé teszi egy közös jogtudomány kifejlődését, és hozzájárul egy valódi (európai vagy világméretű) jogászközösség formálódásához, amelynek tagjai nehézség nélkül kommunikálhatnak egymással.

Fenti jogeseteink ezt is jól példázzák: az említett ügyekben mind a *svájci Szövetségi Bíróság*, mind a *massachusettsi Legfelsőbb Bíróság* és az *ausztrál High Court* mérlegelte a betegek részleges kártérítését az „esélyvesztés” koncepciója alapján, és ezt mind egyik fórum története során első alkalommal tette, miután ezzel az opcióval jogösszehasonlítás révén megismerkedett.

Az ausztrál High Court végül *elvetette* az esélyvesztésen alapuló megoldást. A svájci Szövetségi Bíróság figyelembe vette, azonban eljárásjogi megfontolásokból *nem foglalt állást az alkalmazás kérdésében*. Massachusetts Legfelsőbb Bírósága *magáévá tette a megközelítést*, és az elszenvedett kár 37,5%-át ítélte meg kártérítésként, mivel az orvosi gondatlanság 37,5%-os valószínűséggel vezetett a beteg halálához.

A bíróságok tehát különböző következtetésekre jutottak, de ezt a lehetséges opciók, azok előnyei és hátrányai, illetve más jogrendszerek korábbi tapasztalatának átfogó ismeretében tették. Az összehasonlító módszer így szélesítette a bíróságok látókörét, és a különböző bírói fórumok ítélkezési szabadságának megőrzése mellett megteremtette a valamennyi megoldásra tekintettel hozott tájékozott döntés lehetőségét.

6. Következtetések

(1) Azokban az esetekben, amikor a nemzeti jog szabályozása hézagos vagy nem egyértelmű, a bíró a jogösszehasonlítás révén feltérképezheti a vizsgált jogkérdésre adható megoldások teljes körét.

(2) Vitatott jogkérdések vizsgálata során az összehasonlító jog segít feltárni az aktuális nemzetközi tendenciákat.

(3) Segít a bírának hasznosítani más jogrendszerek tapasztalatait és elkerülni más jogrendszerek nem kielégítő megoldásait, továbbá elősegíti a különböző vizsgált megoldások előnyeinek és hátrányainak kritikai értékelését.

(4) Egyes esetekben a jogösszehasonlítás a nemzetközi jogegységesítés alternatívájaként nemzetközi szintű jogharmonizációs hatást gyakorolhat.

(5) Végül, de nem utolsósorban, az összehasonlító módszer alkalmazásával és más bíróságok ítélkezési gyakorlatának figyelembe vételével a bíróságok nemzeti határokon átnyúló vitát generálnak. – Mint a három fenti eset példája mutatja, az összehasonlító jog az orvosi gondatlanságért viselt kárfelelősség fennállása és mértéke körében napjainkban az egész világot átfogó szakmai vitát generál.

THOMAS KADNER GRAZIANO

MAY COMPARATIVE LAW HELP TO FIND THE ANSWER? – THE
EXAMPLE OF THE WORLDWIDE SEARCH FOR A FAIR SCOPE
OF LIABILITY IN CASES OF MEDICAL NEGLIGENCE

(Summary)

The contribution analyses the role comparative law may play in the decision making process of judges when dealing with topical legal issues. The example chosen to illustrate the role of comparative law is the fair scope of medical negligence in cases of uncertain causation. The purpose of this paper is *not* to suggest a solution to the problem of uncertain causation in medical malpractice cases (or in other cases of professional negligence, such as cases of lawyer's liability). The purpose is, on the contrary, to discuss the use courts may make of the comparative method when addressing topical legal issues and to highlight some of the benefits that may be derived from using this method.

In situations in which the national law has gaps or where it lends itself to interpretation, the comparative analysis helps the judge to discover the full range of solutions to a given legal problem. Comparative law further helps to discover current trends on the international level when dealing with topical legal issues. It helps judges to benefit from the experiences made in other jurisdictions, helps to avoid repeating unsatisfactory experiences that have occurred in other jurisdictions, and it invites a critical assessment of the pros and cons of the different solutions under examination. In some situations, a comparative analysis may bring about a harmonising effect on the international level and thus offer an alternative to the international unification of the law. Last but not least, by using the comparative method and by taking into consideration the court practice of other jurisdictions, the courts contribute to the establishment of a discussion beyond the national borders. Comparative law is, in fact, currently leading to an almost worldwide discussion of the scope of liability for medical negligence and of the limits of such liability.

JAKAB ÉVA

William Blackstone és a szellemi tulajdon^{*}

„There is nothing which so generally strikes the imagination, and engages the affections of mankind, as the right of property; or that sole and despotic dominion which one man claims and exercises over the external things of the world, in total exclusion of the right of any other individual in the universe.”¹

A fenti megállapítás William Blackstone tollából származik. Az angolszász jogfejlődésre később meghatározó jelentőségűvé vált írás, a „*Commentaries on the Laws of England*” című négy kötetes mű szerzője legtöbb kortársát megelőzve, korán felismerte, hogy a tulajdon jogintézménye dinamikusan változik a 18. századi Angliában.² Ki volt William Blackstone és miért jelentős a munkássága még a 21. század jogászai számára is? Jelen tanulmányban lehetetlen kimerítően elemezni Blackstone gazdag életpályáját, hisz könyvtárnyi irodalom foglalkozik a témával.³ A neves jogász életéről adandó rövid áttekintés csak bevezetőként szolgál a centrális téma, a *copyright* illetve a szellemi tulajdon megalapozásáról képviselt nézetei bemutatásához.

I.

Oxfordban, az All Souls College ősi ebédlőjében, letűnt századok híres jogászaiknak (az egykori *fellow*-knak) portréi hangsúlyozzák az intézmény fényes történelmi múltját. A 18. századot két portré képviseli: William Blackstone és Benjamin Buckler képmása – az első 1744-1761 között volt *fellow*, az utóbbi 1739-1780 között. A jogtörténész szá-

^{*} A TÁMOP-4.2.1.B-09/KONV-2010-0005 kutatási program keretében 2011. augusztusában az All Souls College vendége voltam, ezáltal nyílt alkalmam az e tanulmány alapját is képező kutatások elvégzésére.

¹ W. BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England*, II. kötet, 1765, 2. p.

² BLACKSTONE, *Commentaries* IV. kötet, Introduction.

³ Vö. W. PREST, *William Blackstone. Law and Letters in the Eighteenth Century*, Oxford 2008; P. NEILL, *Blackstone, Oxford and the Law*, in: SJD Green and P. Herden (ed.), *All Souls under the Ancien Regime: Politics, Learning and the Arts, c. 1600–1850*, Oxford 2007, 268–298; IAN DOOLITTLE, *William Blackstone and William Prynne. An Unlikely Association*, in: W. Prest (szerk.), *William Blackstone and his Commentaries*, Oregon 2009, 47–61. pp.; J. S. WATERMAN, *Mansfield and Blackstone's Commentaries*, in: *University of Chicago Law Review* 1, 1933–34. pp., 349–357. pp.; A. TAUSSIG, *Blackstone and his Contemporaries*, Austin (Texas) 2009; avagy W. PREST átfogó tanulmánya az *Oxford Dictionary of National Biography* részére.

mára elsősorban Blackstone neve az ismerős, akinek munkássága meghatározó volt a 18. századi angol jogfejlődésre, és óriási hatást gyakorolt a gyarmatok, köztük az észak-amerikai államok magánjogára is. Az All Souls College ebédlőjében függő portré nem az eredeti festmény, csupán jó minőségű másolat: az eredeti a kiváló angol festő, Gainsborough munkája, mely ma Londonban, a Tate Britain képtárban látható (No. 2637). A szuggesztív erejű képmás 1774-ben készült: az ötvenen túli William Blackstone testesen, jogászi talárban és parókában ül karosszékében; öntudatos tekintettel néz a szemlélőre és a Magna Charta összehajtogatott másolatát tartja jobb kezében.⁴ A festő karrierje csúcán örökítette meg híres modelljét.

William Blackstone 1723. július 10-én született a Cheapside-on, Londonban. A Cheapside a londoni kereskedők lakónegyede volt, akik az arisztokrácia által ekkor még lenézett alsó-középosztályhoz tartoztak. Az apja, Charles Blackstone textillel, főleg se-lyemmel kereskedett; nagyapja gyógyszerész volt a Newgate Street-en, a nagybátyja pedig botanikus.⁵ A családban négy gyerek született, William volt a legfiatalabb közü-lük.

Egyik modern életrajzírója, Doolittle szerint a család átlagos polgári jómódban élt.⁶ Doolittle tehát cáfolja azt a tévesen elterjedt nézetet, hogy a család az anyagi csőd szé-lén állt volna.⁷ Sőt, az általa idézett üzleti leltár azt mutatja, hogy pusztán az üzlethelyi-ség bérletéért 100 £-ot fizettek évente. A szülőház tágas és kényelmes volt: három háló-szobával, szalonnal, ebédlővel rendelkezett. A polgári jólétet mutatják a család birtoká-ban található festmények, porcelánok is. Sőt, alkalmazottak is dolgoztak az üzletben és a háztartásban.

Apja meghalt négy hónappal a kis William születése előtt, aki így poszthumuszként jött a világra.⁸ Kétségtelen, hogy apja után adósságok maradtak, de anyja egy üzlettárs-sal, William Hay-el tovább tudta vezetni az üzletet.⁹

Érdekes az édesanyja, Mary Brigg társadalmi háttere is: ő a Wiltshire-ben honos Brigg családból származott, akiknek az ősei fölbirtokosok voltak Chilton Foliat környé-kén. A rokonok között tekintélyes politikusok és tudósok is találhatók: például egy Warden of Winchester, és több *fellow* a New College-ban, Oxfordban. William Blackstone-ban tehát az urbánus, polgári hagyományok ötvöződtek a vidéki elit erénye-ivel, ahogyan azt egyik életrajzírója szellemesen megállapítja.¹⁰

A kisfiúkat először édesanyjuk nevelte, de amikor William tizenkét éves volt, ő is elhalálozott (1736). Ezután a három árvát¹¹ a Brigg család, tehát az anyai nagybácsik vették szárnyaik alá – az apai rokonsággal ettől kezdve semmilyen kapcsolat nem mu-tatható ki a forrásokban.¹² A két idősebb testvér, Charles és Henry hamarosan Oxfordba,

⁴ Vö. N. AUBERTIN–POTTER, 'A Mighty Consumption of Ale'. Blackstone, Buckler and All Souls College, in: Blackstone and his Commentaries: Biography, Law, History, W. Prest (szerk.), Oregon 2009, 35. p.

⁵ *The Sovereignty of the Law. Selections from Blackstone's 'Commentaries on the Laws of England'* (szerk. és bevezetés G. JONES), Edinburgh 1973, XIII.

⁶ DOOLITTLE (2009) 3. p.

⁷ A legtöbb életrajzíró ezt állítja, vö. DOOLITTLE (2009) 3. p.

⁸ PREST (2008) 13. p.

⁹ DOOLITTLE (2009) 4. p.

¹⁰ PREST (2008) 13. p.

¹¹ Egyik bátyja már csecsemőkorban meghalt, vö. DOOLITTLE (2009) 3. p.

¹² JONES (1973) XII; PREST (2008) 13. p.

a Winchester College-ba került. Itt feltehetőleg Dr. Henry Brigg felügyelte neveltetésüket, aki Oxfordban tanult, majd *fellow* lett a New College-ban. W. B.-ről a másik nagybácsi, Thomas Brigg gondoskodott.¹³ Ő szerzett számára befolyásos támogatókat, akiknek ajánlásával sikerült ösztöndíjként bekerülnie a híres Charterhouse School-ba Londonban. Itt hamar kitűnt sokirányú tehetségével, számos kitüntetést és díjat kapott. Tizenöt évesen már iskolája legjobb tanulója, ezért hamarosan őt is Oxfordba küldik.¹⁴ William Blackstone a levéltár adatai szerint 1738. november 30-án immatrikulált az oxfordi Pembroke College-ban.

Továbbra is szerény anyagi háttérre enged azonban következtetni az a tény, hogy Oxfordban is ösztöndíjjal tanul.¹⁵ Oxford tudós légköre lenyűgözi, nagy lelkesedéssel tanul, elemében érzi magát, tehetsége egyre inkább kibontakozik. Életrajzírói szerint W. B. nem volt jóképű fiú, társaságban is inkább félszegen viselkedett.¹⁶ De ismerősei melegen emlékeztek vissza rá nyílt szíve, jó természete miatt. Oxfordban négy közeli baráttra tett szert, akikkel élete végéig ápolta a kapcsolatot: John Tracy, Benjamin Buckler, Dick Bagot és Alexander Popham.¹⁷

Az oxfordi levéltár adatai szerint főleg a következő diszciplínákkal foglalkozott: *classics, logic, mathematics*. A B.A. fokozatot nagyon gyorsan megszerezte – és a szűkös anyagi háttér arra kényszerítette, hogy azonnal nekivágjon a B.C.L. fokozatnak is. 1740. július 9-én átigazolt a Law Faculty-ba, és ezzel véglegesen a jogászai pályára mellett döntött.

W. B. egyetemi pályája jól tükrözi, hogy akkoriban a jogi oktatás csak részben folyt az egyetem keretei között. A Jogi kar előtt legalább két éves B.A. képzést kellett teljesíteni. A hallgatók ezt követően átlagosan öt évig készültek még előadások hallgatásával, szóbeli vizsgákkal, illetve nyilvános vitákon szerepléssel (*disputing*) a B.C.L.-fokozat megszerzésére.¹⁸

W. B. nagyon gyorsan abszolválta tanulmányait Oxfordban: tizennyolc évesen már „graduated student.” Az egyetemi tanulmányok befejeztével, 1741-ben, visszamegy Londonba, hogy a Middle Temple keretében fejezze be jogi tanulmányait és a gyakorló jogászai pályára lépjen.¹⁹

Az oxfordi jogi oktatás tulajdonképpen a *Civil law*-ra korlátozódott, ami alatt római jogi előadásokat értettek.²⁰ A hazai jog ignorálását az egyetem falai között W. B. gyakran kritizálta – ezzel kezdi híres műve, a *Commentaries* bevezetését is:

„In most of the nations on the continent ... no gentleman, or at least no scholar, thinks his education is completed, till he has attended a course or two of lectures, both upon the Institutes of Justinian and the local constitutions of his native soil, under the very eminent professors that abound in their several universities.”

¹³ Thomas Brigg kiváló sebész volt, a St. Bartholomeus Hospital orvosa. Később ő lett a Wiltshire-i földbirtokok örököse is; vö. DOOLITTLE (2009) 43. p.

¹⁴ JONES (1973) XIII.

¹⁵ PREST (2008) 1. p.

¹⁶ PREST (2008) 277. p.

¹⁷ PREST (2008) 277. p.

¹⁸ DOOLITTLE (2009) 43 p. és k.

¹⁹ DOOLITTLE (2009) 9. p.

²⁰ J. L. BARTON, *History of Oxford University*, Oxford 1984, V, 21. fejezet.

A sajátos angol jogot, a *Common law*-t a leendő jogászok csak az egyetem falain kívül, az *Inns of Court*-nál eltöltött „szakmai gyakorlat” keretében tudták (illetve kényszerültek) elsajátítani. Ezek az egyetemet követő jogi tanulmányok egyéni olvasmányok abszolválásából illetve a tárgyalások látogatásából álltak.²¹ A *Common law* tanulmányozására írott anyagként tulajdonképpen csak Littleton régi kézikönyve állt rendelkezésükre.²² A „bar” keretében a tanulási folyamat magányos, egyhangú és örömtelen küzdelem volt. Sem színvonalas tankönyv vagy szakkönyv, sem tutori rendszer nem segítette a kezdőket. W. Blackstone leveleiben sokat panaszkodik a londoni jogász-élet lélektelen és kétségbeejtően rossz színvonalára; nagyon visszavágyik Oxfordba.²³ Mégis, a tudomány iránt érzett honvágya ellenére, több mint tíz évig Londonban maradt és kintartóan praktizált (1741-1753).

Végül szíve mégis visszahúzza Oxfordba. 1743-ban, második próbálkozásra, végre megválasztják *fellow*-nak az All Souls College-ba. Ettől kezdve aktívan részt vesz a College életében: 1747-ben már tisztségre választják (*burser of laws*). Gyors tempóban átszervezi a pénzügyi igazgatást, építkezéseket felügyel, megreformálja az egyetemi könyvkiadót, a Clarendon Press-t.²⁴ Politikailag is elkötelezte magát: állítólag lelkesen korteskedett a Duke of New Castle ellen – amire később keserűen ráfizetett, mert a társadalmilag magasan felette álló ellenfél megakadályozta, hogy ő kapja meg az 1753-ban kiírt Regius Chair of Civil Law (Roman Law) professzori katedráját. Helyette a jelentéktelen (de politikailag semleges) Dr. Jenner-t nevezték ki – ami mélyen elkeserítette a lelkes, fiatal Blackstone-t.²⁵

A fiaskó ellenére úgy döntött, hogy feladja a londoni praxist. Ebben valószínűleg az is szerepet játszott, hogy kortársai szerint nem számított jó szónoknak, ezért sohasem vált igazán sikeressé az ügyvédi pályán.²⁶ Merész elhatározással visszatelepült Oxfordba és (quasi magántanárként) előadást hirdetett – először 1753-ban – az angol *Common law*-ról és az alkotmányról.

II.

Blackstone előadása a *Common law*-ról úttörő jellegű próbálkozásnak számított. A londoni keserű tapasztalatok alapján már évek óta foglalkoztatta a gondolat, hogyan lehetne ügyesebben felépíteni a jogi oktatást.²⁷ A jogászképzés megreformálására szociális elhivatottságot is érzett: anyai rokonságának társadalmi állását szem előtt tartva, első-

²¹ DOOLITTLE (2009) 44. p.

²² DOOLITTLE (2009) 46. p.

²³ JONES (1973) XIV; DOOLITTLE (2009) 45. p.

²⁴ JONES (1973) XV.; DOOLITTLE (2009) 45. p.

²⁵ W. PREST, *Blackstone and Biography*, in: Blackstone and his Commentaries, W. Prest (szerk.) Oregon 2009, I; JONES (1973) XVI. Blackstone oxfordi éveire vonatkozóan NEILL (2007) 268. p. és k.

²⁶ JONES (1973) XVI.

²⁷ „The science thus committed to his charge, to be cultivated, methodized, and explained in a course of academical lectures, is that of the laws and constitution of our own country; a species of knowledge, in which the gentlemen of England have been more remarkably deficient than those of all Europe besides.” – W. BLACKSTONE, *Commentaries on the Laws of England* I, 1765, p. 4 (Introduction).

sorban a vidéki dzsentri réteg számára szerette volna vonzóvá tenni a jogászai hivatást. Művének bevezetőjében ezt így fogalmazta meg:

„Let us therefore begin with our gentlemen of independent estates and fortune, the most useful as well as considerable body of men in the nation; whom even to suppose ignorant in this branch of learning is treated by Mr. Locke as a strange absurdity.”²⁸

A szerző műve bevezetésében többször is hangsúlyozza, hogy a jogi tanulmányok ne korlátozódjanak csak azokra, akik jogásként akarják a betevőt megkeresni:

„For I think it an undeniable position, that a competent knowledge of the laws of that society, in which we live, is the proper accomplishment of every gentleman and scholar; and highly useful, I had almost said essential, part of liberal and polite education. And in this I am warranted by the example of ancient Rome; where, as Cicero informs us²⁹, the very boys were obliged to learn the twelve tables by heart, as a *carmen necessarium* or indispensable lesson, to imprint on their tender minds an early knowledge of the laws and constitutions of their country.”³⁰

Figyelemre méltó, hogy Blackstone művét már a bevezetésben ókori latin szerzőkre és Róma példaképeire hivatkozva ajánlja olvasóinak, holott egyébként az 'Introduction' szinte mindegyik oldalán el akarja határolni írásának tárgyát a római jogtól.³¹ A bevezetés meggyőzően argumentál, hogy sem a vidéki *gentleman*, sem a parlamenti képviselő nem tevékenykedhet alapos jogi ismeretek nélkül. Sőt, Cicero soraira hivatkozik, aki szerint már a kisfiúk is könyv nélkül fűjték a XII t.t. rendelkezéseit. Az oktatás-nevelés fontos bázisa volt a saját jogrendszer alapos elsajátítása. Blackstone hasonló lelkesedést és elkötelezettséget várt el kortársaitól a *Common law* vontakozásában.

Műve részletes bevezetőjének (1-37) záró sorai is erős reminiscenciákat ébresztenek a római jogászban:

„But to the long and illustrious train of noble and ingenuous youth, who are not more distinguished among us by their birth and possessions, than by the regularity of their conduct and their thirst after useful knowledge, to these our benefactor has consecrated the fruits of a long and laborious life, warn out in the duties of his calling; and will joyfully reflect (if such reflexions can be now the employment of his thoughts) that he could not more effectually have benefited posterity, or contributed to the service of the public, than by founding an institution which may instruct the rising generatics in the wisdom of our civil policy, and inform them with a desire to be still better acquainted with the laws and constitution of their country.”³²

A tanuló ifjúsághoz intézett intelmek és a jogi tanulmányok általános nélkülözhetetlenségéért folytatott érvelés során Blackstone többször is Jusztiánusztól kölcsönzi kifejezéseit. A szembetűnő reminiscencia demonstrálására elég néhány idézetet felvonultatni a jusztiánuszi Institutiókból. A tudásra szomjazó ifjúság allegóriáját a császár a bevezető *constitutio* címébe illesztette (Just. inst. tit.):

²⁸ BLACKSTONE (1765) Vol. I, 7. p.

²⁹ Cic. De leg. 2, 23. p.

³⁰ BLACKSTONE (1765) Vol. I, 6. p.

³¹ Alább, a 12. oldalon még Servius Sulpicius esetére is hivatkozik, akinek Mucius Scaevola a szemére vetette, hogy nem ismeri mélységében a törvényt, amire szónokként hivatkozik – Sulpicius ennek hatására haldéktalanul jogi tanulmányokba kezdett.

³² BLACKSTONE (1765) Vol. I, 37. p.

„A mi Urunk Jézus Krisztus nevében. Caesar Flavius Iustinianus ... a Kegyes, a Boldog, a Híres, az Örökké Felséges, Győzedelmes és Diadalmas Császár a törvényeket ismerni vágyó ifjúságnak ...”³³

Később a „csak tiszta forrásból” származó tananyag döntő jelentőségét hangsúlyozza az eljövendő ifjú tanulóknak (Just. inst. 3):

„... hogy ti a jog elemeit ne elavult mesékből tanuljátok, hanem a császári felségtől ismerhessétek meg, hogy fületek és értelmetek semmi haszontalant és téveset ne vegyen be, hanem csupán a dolgok igazi lényegének megfelelőt.”

De a társadalmi elhivatottság is Jusztiniánusztól kölcsönzött toposznak látszik (Just. inst. 7):

„Vegyétek tehát e mi törvényeinket teljes odaadással és kitartó szorgalommal és mutassátok magatokat annyira képzettnek, hogy az a legszebb remény kecssegtessen benneteket, hogy egész jogi tanulmányotok befejeztével államunkat a reátok bízandó tisztségekben képesek lesztek kormányozni.”

Blackstone tudatosan építette fel művét; a Common law rendszerbe foglalásával és bemutatásával fontos társadalmi küldetést akart megvalósítani.³⁴ A jog végső célja szerinte az alapvető emberi jogok garantálása. E jogok azonban jórészt a társadalmi jólét optimális fokának elérését biztosítják – amint azt tulajdoni koncepciójában lent látni fogjuk. Úgy tűnik, hogy Blackstone jó érzékkel felismerte a kor szavát, mert új diszciplínát alapító előadásainak meglepően nagy sikere volt az egyetemi hallgatók között. Akkoriban körülbelül kettőszáz immatrikulációt jegyzett a University of Oxford évente, és Blackstone *Common law* előadására már az első évben mintegy ötven fő jelentkezett.³⁵ A kortársak feljegyzései szerint órai világosak, rendszerezettek, jól felépítettek voltak – amit nem minden kollégájáról lehetett elmondani.³⁶

Az előadások sikere gyorsan meghozta a rég várt szakmai elismerést is: 1758-ban megválasztják (bár nem egyhangúlag) a több éve üresen álló, újra kiírt, Vinerian Chair in English Law' professzorává. Közben *fellowship*-je már megszűnt az All Souls College-ban, mert 1761-ben megnősült: Sarah Clitherow-t, egyik kollégája húgát vette feleségül.³⁷ A házasságukból kilenc gyermek született.

1761-ben beválasztották a House of Commons-ba is, ahol kilenc éven át tevékenykedett – bár sohasem lett igazán népszerű politikus. Oxfordot tizenkét évnyi oktatás után elhagyva visszatért a gyakorlatba, ahol karrierjének csúcsát a Common Pleas bírájaként érte el.³⁸

Közben könyveinek kiadásából tekintélyes vagyonra tett szert. Már 1768-ban London egyik elegáns negyedében, a Carey Street-en vett egy szép, négyemeletes házat – a környéken arisztokraták, nagykövetek és bankárok laktak.³⁹

³³ A fordítás MÉSZÖLY GEDEON munkája alapján, vö. Budapest 1939, újranyomás 1991, szerk. Zlinszky János.

³⁴ Vö. J. POSNER, *Blackstone és Bentham*, (1976) 19 The Journal of Law and Economics 574–575. pp.

³⁵ JONES (1973) XVIII.

³⁶ PREST (2009) 9. p.

³⁷ Első jelentős élettrajzírója sógora, James Clitherow volt, vö. PREST (2009) 5. p.

³⁸ 1765-ben vonul vissza a 'Vinerian Chair'-től, vö. JONES (1973) XXII.

³⁹ PREST (2009) 234–235. pp.

W. B. 1780. február 14-én hunyt el, életének 56. évében – szerény, visszavonult élete nem sejtette azt a fenomenális hatást, amit előadásainak publikált változata az angol-amerikai jog fejlődésére gyakorolt a következő évszázadokban.⁴⁰ A *Commentaries* W. B. életében nyolc kiadást ért meg az Egyesült Királyságban; a szerző minden új kiadás előtt lelkiismeretesen átdolgozta a négy kötetet: valódi *'work in progress'* lett így a mű, nem merevedett meg a múlt szintjén.⁴¹ A javítások bizony szükségesek voltak, mert Lord Mansfield korszakalkotó ítéletei gyökeresen átalakították az angol árucserajogot.⁴² A művet még életében lefordították német és francia nyelvre. Sőt, II. Katalin cárnő olyan jelentősnek találta, hogy megbízást adott az orosz fordításra is. Az amerikai kontinens jogfejlődésére gyakorolt elemi hatást jól érzékelteti az a tény, hogy a tengeren túli első kiadást a napilapokban hirdető kiadónál John Adams az első megrendelők között volt.⁴³

III.

A „*Commentaries on the Laws of England*” 1765-1769 között, kötetenként jelent meg. A négy kötet mindegyike hozzávetőlegesen ötszáz oldalt számlál, így az egész munka mintegy kétezer oldalt tesz ki (becslések szerint 800.000 szóval).⁴⁴ Az első kötet a 'Rights of Persons' cím alatt nagyrészt alkotmányjogi kérdéseket tárgyal; a második kötet a 'Rights of Things' címmel a dologi jog, elsősorban a tulajdonjog (*property law*) áttekintését adja, nagyrészt a földtulajdonra (*land law*) koncentrálva. A harmadik kötet a 'Private Wrongs' cím alatt az úgynevezett 'civil injuries' összefoglalása (milyen bíróságokon, mire lehet perelni). A negyedik kötet a 'Public Wrongs' cím alatt a büntetőjogot foglalja össze (*crimes and punishments*).

Blackstone az angol jog struktúrájának szisztematikus vázolását tűzte ki célul: az anyagi jog és az eljárásjog következetes elkülönítése nélkül, nagy vonalakban ábrázolja kora hatályos jogrendszerét. A mű a kiadás éve szerint az 1760-as évekhez tartozik, de valójában az 1750-es évek jogállapotát tükrözi – hisz Blackstone ekkor állította össze előadásainak anyagát az Oxfordi Egyetemen.⁴⁵ Ugyanakkor jellemző, hogy a szerző minden új kiadásban kiegészítette, „aktualizálta” az anyagot – a mű már Blackstone életében nyolc kiadást ért meg.⁴⁶ Elsőprő népszerűségére jellemző, hogy 1854-ig újabb tízenöt kiadásban jelent meg csak az Egyesült Királyságban.⁴⁷ Jelentőségét jól mutatják Maitland méltató szavai a 19. század végén: „With Bracton's Treaties written five

⁴⁰ A bevezetőben említett portrén túl Oxfordban számos emlékhelyet találhatunk Blackstone tiszteletére. Halála után az All Souls College-ban szobrot állítottak neki, a költségeket kollégái adományaiból fedezték (összesen 539 £-ba került, ami akkoriban nagy összegnek számított). Ez a szobor jelenleg a Codrington Library-ben látható. Vö. PREST (2008) 304. p.

⁴¹ PREST (2009) 9. p.

⁴² PREST (2009) 10. p.

⁴³ JONES (1973) X.

⁴⁴ Vö. JONES (1973) XXIII.

⁴⁵ J. DOOLITTLE, *William Blackstone. A Biography*, Leeds 2001, 111. p.

⁴⁶ PREST (2009) 9. p.

⁴⁷ JONES (1973) IX.

hundred years before, the Commentaries are one of the two, great readable, reasonable book(s) about English law as a whole.”⁴⁸

A nagy mű részleteivel nem áll módomban itt részletesebben foglalkozni – hisz az érdeklődés tárgya most elsősorban a szellemi tulajdon.⁴⁹ A szellemi tulajdonra vonatkozó érvelés megértéséhez azonban elengedhetetlen, hogy röviden áttekintsük William Blackstone általános tulajdon-koncepcióját.

Jeremy Bentham, aki eredetileg Blackstone tanítványa, majd egész életén át esküdt ellensége volt,⁵⁰ úgy jellemezte Blackstone művét, hogy az „a striking example of the inability of the common law to provide adequate definitions of property.”⁵¹

Blackstone a Commentaries második kötetét, amelynek a tulajdonjog a tárgya, a tulajdonjog kialakulásáról szóló általános bevezetéssel kezdi. A tulajdon eredete és a tulajdonjog fejlődése a természetjog központi problémafelvetései közé tartozott: a feudalizmus és a polgári társadalom határmezsgyéjén a tulajdonjog koncepciója kulcsszerepet játszott. Blackstone korának uralkodó nézeteit követi, amikor az ősi, közös tulajdonon alapuló társadalmi berendezkedésből az evolúciós teória alapján először az ingó, majd az ingatlanon létrejövő magántulajdon hipotézisét képviseli. Nézeteit részben Pufendorf tanai is befolyásolták: Az *'Of the Laws of Nature and Nations'* 1710-ben jelent meg angol fordításban, éppen az Oxford University Press gondozásában.⁵²

A magántulajdon elmélete szorosan kapcsolódik a kérdéskör etikai-filozófiai nézeteihez is. Blackstone csatlakozott korának uralkodó felfogásához, mely szerint a földtulajdon alapja a foglalás (*occupatio*). Két főbb etikai vonal alakult ki, amely eltérően argumentált a magántulajdon társadalmi elosztásának jogfilozófiai megalapozását illetően. Nagy vonalakban összefoglalva azt mondhatjuk, hogy az egyik irányzat szerint a tulajdon alapja valamilyen kifejezett vagy hallgatóságos társadalmi szerződés (így például Sir Robert Filmer, Hugo Grotius és Samuel von Pufendorf). A másik irányzat szerint szerződéstől és civil társadalomtól függetlenül létezett egy természetes jog (*natural right*) a tulajdonra, amelyet az individuum által befektetett munkából, az emberi tevékenységből lehet levezetni. Ezt az elméletet a legmarkánsabban az angol filozófiában John Locke képviselte. A *Commentaries*... II. fejezetének egész argumentációja világosan tükrözi, hogy Blackstone döntően Locke felfogását követi.

Blackstone alapvetően két kategória között különböztet: *'real'* és *'personal property'*. A *'real property'* az ingatlanon fennálló tulajdonjogot jelenti, míg a *'personal property'* az ingón fennálló tulajdonjogot. A *'real property'* terminus technicus a *'real action'*-ből vezethető le, amely a földtulajdonosok által indítható kereset általános megjelölése (az *in rem actio* alapján).⁵³ A földtulajdon és az ezzel összefüggő jogintézmények jelentették a *Common law* legrészletesebben kimunkált részét. Ugyanakkor a *land*

⁴⁸ F. W. MAITLAND, *Bracton's Note Book*, London, 1887. 8. p.

⁴⁹ Anglia jogfejlődéséről a 18. században tömör áttekintést kínál RUSZOLY J., *Európai jog- és alkotmánytörténelem*, Szeged 2011, 111. p.

⁵⁰ POSNER (1976) 595–596. pp.

⁵¹ M. SOKOL, *Bentham and Blackstone on Incorporal Hereditaments* (1994) 15 *Journal of Legal History* 287. p.

⁵² A. W. B. SIMPSON, *Introduction, Commentaries ... A Facsimile of the First Edition of 1766–1769*, Chicago–London 1979, IV.

⁵³ SIMPSON (1979) V.

law tipikusan feudális jog volt, amely több évszázados, kazuisztikusan kialakult szabályok ötvözeteként, rendszertelenül egymásra rakódó rétegekből állt. Ezért Blackstone kortársai csak a „dark mystery” jelzővel emlegették.⁵⁴ Blackstone második kötete első-sorban azért korszakalkotó jelentőségű, mert képes volt érthetően, rendszerezetten ábrázolni ezt a bonyolult norma-tömeget.⁵⁵

IV.

William Blackstone álláspontja a szerzői joggal és a szellemi tulajdonnal kapcsolatban mélyen kora szellemi áramlataiban gyökerezik. A szellemi tulajdon koncepciójának megértéséhez elengedhetetlen a 18. századi Anglia társadalmi és gazdasági világának és az uralkodó filozófiai irányzatoknak a rövid felidézése.

A 17. század végén Angliában még a föld volt a politikai hatalom alapja és a legfontosabb természeti erőforrás is; ebben az időszakban a tőke még nem bírt meghatározó szereppel a gazdaság irányításában.⁵⁶ A földtulajdon dominanciáját a gazdaságban az is erősítette, hogy 1536 és 1603 között Angliában az egyházi vagyont szekularizálták, ezáltal a földbirtokok egynegyede gazdát cserélt.⁵⁷ Ehhez járult a gyarmatosítás: óriási területek kerültek angol uralom alá a brit szigeteken kívül, korábban elképzelhetetlen mértékben növelve a föld mint természeti erőforrás kiaknázásából származó jövedelmeket. A 18. században kialakuló kapitalista piacgazdaságban a föld is tőkévé vált; a földtulajdon a természeti erőforrások kiaknázásának alapját képezte. Ennek folytán a tulajdon társadalmi, filozófiai és jogi definíciója a kor szellemi áramlataiban központi jelentőséggel bírt.

Anglia társadalomtudományi gondolkodására John Locke gyakorolta a legnagyobb befolyást.⁵⁸ Locke először 1689-ben, anonim formában publikálta a tulajdonra vonatkozó elméletét. Az elemzők egyetértenek abban, hogy Locke kimondatlan célja a polgári forradalom igazolása volt: a polgári forradalom kézikönyveként emlegetik munkáját.⁵⁹

A „*Two Treatises of Government*” központi problémája a tulajdon, hisz a forradalom a tulajdon elosztásának radikális megváltoztatásához vezetett. Ahhoz, hogy a forradalmat (utólag) ideológiailag igazolhassa, bele kellett mélyednie a tulajdont megalapozó illetve legitimáló elméletekbe.⁶⁰ Locke alaptétele, hogy a tulajdon és a társadalmi igaz-

⁵⁴ SIMPSON (1979) VI.

⁵⁵ Blackstone persze épített korábbi munkákra, így főleg Thomas Littleton, Sir Edward Coke és Sir Matthew Hale írásaira.

⁵⁶ Vö. N. GRAHAM, *Restoring the 'Real' to Real Property Law. A Return to Blackstone?* In: Blackstone and his Commentaries. Biography, Law, History, W. Prest (szerk.), Oregon 2009, 153. p.

⁵⁷ G. R. ELTON, *The Tudor Constitution: Documents and Commentary*, Cambridge 1982, 378–394. pp.

⁵⁸ John Locke 1632. augusztus 29-én született és 1704-ig élt. Tanulmányai öt is Oxfordhoz kötök: a Christ Church College-ban végzett 1656-ban. 1658-tól *student fellow*; előadásokat tart ógörög nyelvészetről, retorikáról és filozófiáról 1660 és 1664 között.

⁵⁹ Vö. D. C. SNYDER, *Locke on Natural Law and Property Rights*, in: Locke and Law, Th. Brooks (szerk.), Cornwell 2007, 3. p.

⁶⁰ SNYDER (2007) 3. p.

ságtalanság szorosan összefonódtak a feudalizmusban. A forradalom tehát akkor legitimálható, ha önkényes, igazságtalan kormányzás ellen irányul.⁶¹ Locke szerint az önkény vagy a jogtalanság elsősorban a tulajdonjogok eltiprásában jelentkezett. Ebből az érvelésből következik Locke legfőbb törekvése: egy új, korszerű tulajdon-fogalom megalkotása, amely a forradalmat igazolja.

Locke a tulajdon fogalmát igen tágan értelmezi: szerinte az élethez való jog, a szabadságjogok — és a dolgok feletti uralom, azaz a földtulajdon is bele tartozik a definícióba. Locke hangsúlyozza, hogy a társadalom tagjai azért vetik alá magukat egy kormánynak, hogy az védje a fenti tág értelemben vett tulajdonukat. Ha a kormány már nem tudja betölteni ezt a szerepét, akkor legitim a forradalom annak megdöntésére. Locke szerint tehát a tulajdon végső soron a politikai legitimitás alapja is.⁶²

Locke nézetei a természetjogban gyökereznek, mégis igen egyéni hangvételt képviselnek. Érveit elsősorban Robert Filmer elterjedt tanait támadva fogalmazta meg.⁶³ Filmer szerint a tulajdon Istentől vezethető le: Szerinte Isten a világot először Ádámnak „adományozta”; ezáltal minden későbbi tulajdonos csak legitim átruházás révén (élők között vagy halál esetére) részesülhetett ebből az „ős-tulajdonból”. Ez a koncepció természetesen a mindenkori uralkodó, a király Istentől eredő jogait bátyázza körül. Filmer ideológiája alapján semmilyen forradalom nem lehet legitim a javak újra-elosztására.

Locke ezzel szemben azzal érvel, hogy Isten az emberek közösségének adományozta a világot. Ennek következtében eredetileg és alapjában mindenkit egyenlő jogok illetnének a tulajdonra; senkinek sem szabadna kizárólagosan rendelkeznie vele. Sőt, Locke szerint a tulajdon nem vezethető le a természetjogból, nem „természetes örökség”, amit bárki bitorolhat.

Grotius, Pufendorf és a természetjogi-iskola szerint mindez a „társadalmi szerződésen” alapszik: azaz mindenki egyetért abban, hogy egyes személyek (az individuum) tulajdona védendő. Locke ennél árnyaltabban érvel, és a „why” és „how” kérdésekre keresi a választ: miért szükséges a tulajdon a társadalomban; és hogyan keletkezett, hogyan vezethető le a tulajdon intézménye.⁶⁴ Locke szerint Isten azért adományozta az embereknek a világot, hogy azt hasznosítsák. A tulajdon célját és legitimitását tehát a természeti erőforrások optimális kihasználásában látja.⁶⁵ A tulajdon egyik lényeges tartalmi eleme ugyanakkor mások kizárása az optimális használat érdekében. A természeti erőforrások megőrzéséhez és ésszerű kiaknázásához elengedhetetlen a tulajdon intézménye. Az optimális használat, az uralom alá hajtás csak a kizárólagos tulajdon révén válik lehetségessé.⁶⁶

Arra a kérdésre, hogy hogyan válhat legitim tulajdonossá valaki, Locke racionális és forradalmi választ ad: a tulajdon akkor legitim, ha a befektetett munkán alapszik.⁶⁷

⁶¹ SNYDER (2007) 4. p.

⁶² SNYDER (2007) 5. p.

⁶³ SNYDER (2007) 13. p.

⁶⁴ SNYDER (2007) 14. p.

⁶⁵ J. LOCKE, *Two Treatises of Government*, M. Goldie (szerk.) London 1993, II,26. p.

⁶⁶ LOCKE szerint a tulajdon optimális használata egyenesen Isten akarátának beteljesülését jelenti (II,32).

⁶⁷ LOCKE állította – „When I mix my labour with the object” – vö. Snyder (2007).

Minden ember a saját munkája, munkaereje tulajdonosának tekinthető. A munkaereje befektetésével hajtja uralma alá, azaz teszi tulajdonává a természeti erőforrásokat.⁶⁸

Locke az embert körülvevő világot, a természetet az erőforrások összességének tekinteti, amelyek az emberi fogyasztás céljára lettek teremtve. A 17-18. századi szellemi áramlatokra általában jellemző, hogy a gazdaság és a társadalom változásait az ún. „evolúciós elmélet” tükrében magyarázzák.⁶⁹ A gazdaság és társadalom eszerint mindig előre, valami jobb felé halad: célja „*progress and improvement*”. Az embernek, mint a gazdasági élet résztvevőjének a célja is a haladás, mert csak a megújuló, egyre fejlettebb eszközök és módszerek révén tudja a természeti erőforrásokat a lehető legjobban kihasználni (és ezáltal több profitot termelni).⁷⁰ A kiaknázás alapfeltétele mindig a tulajdon, a dolog feletti szinte korlátlan hatalom. Ezt Graham így fogalmazza meg:

„Locke’s contribution to the concept of dephysicalised property is that he considers land not the source of sustenance through food, fuel and water resources, but the source of profit in excess of the necessities of life. For Locke, land is interchangeable with money, a non-perishable form of wealth ...”

Locke szerint tehát a földtulajdon alapja is a munka, azaz a föld mint természeti erőforrás valamilyen irányú használata, megmunkálása. Csak a hozzáadott munka igazolhatja a filozófiai-etikai illetve jogbölcseleti koncepciók absztrakt szintjén a tulajdon intézményét.⁷¹ Ezért Locke ideálja a nagy munka-intenzitású földhasználat, amely a földből mint természeti erőforrásból képes a legnagyobb hasznot kitermelni.⁷² Locke a *Treatises* II. könyvében többször hangsúlyozza, hogy a hozzáadott munka mindig emeli egy dolog értékét.⁷³ Ezért ha valaki a munka gyümölcsét meg akarja szerezni, akkor meg kell fizetnie annak értékét: „the benefit of another’s Pains, which he had no right to”.⁷⁴

A természet kincsei ugyan az ember javára, hasznára léteznek, de sokszor csak a hozzáadott munka, a megmunkálás révén hasznosíthatók – erre a folyamatra az „improve” szót használja. Locke szerint a föld értéke is mintegy 9/10 részben az emberi munka eredménye.⁷⁵ Az emberi munkával uralom alá hajtás (azaz a tulajdonszerzés) korlátja a más személy javára már fennálló tulajdon (például a szomszéd kertjét nem vehetem tulajdonba megmunkálás révén); illetve léteznek olyan dolgok, amelyek emberi uralom alá vetése fizikailag sem lehetséges (például tenger, levegő).⁷⁶

John Locke filozófiája erősen befolyásolta William Blackstone tulajdoni koncepcióját is. Fent láttuk, hogy Blackstone korában a tulajdonjog tartalma lényegesen változott. Az ennek hátterében rejlő gazdasági-társadalmi transzformáció – tudatosan vagy öntudatlanul – megjelenik Blackstone tulajdoni struktúrájában is.

⁶⁸ LOCKE, *Two Treatises* II, 27. p.

⁶⁹ SNYDER (2007) 17. p.

⁷⁰ L. BRACE, *The Idea of Property in Seventeenth-Century England*, Manchester, 1998.

⁷¹ SNYDER (2007) 16. p.

⁷² Vö. GRAHAM (2009) 153. p.

⁷³ Így pl. LOCKE, *Two Treatises* II, 40. p.

⁷⁴ LOCKE, *Two Treatises* II, 34. p.

⁷⁵ LOCKE, *Two Treatises* II, 40. p.

⁷⁶ A dolgok ezen osztályozásánál szembevetendő a római jogra támaszkodás, vö. Gaius 2, 2. p. és k.

A tulajdon fogalma, fajtái, kiterjedése, tartalma – e kérdéskörök korának aktuális és jórészt még megoldásra váró problémáit jelentették. Blackstone tulajdoni modellje ezért (a modern tulajdonjogi koncepciók kifejezésével élve) még „fizikai modellként” jellemezhető.⁷⁷ De például a földhasználat módjai már lényegesen változtak a 18. században, amit W. B. is diagnosztizál és ábrázol munkájában.

Blackstone elemzői sokszor konzervatívnak, reform-ellenesnek tartják az általa felvázolt földhasználatot, azaz földtulajdon-koncepciót. Így például Graham a „country gentry” nosztalgiáját véli fölfedezni Blackstone nézeteiben.⁷⁸ A római jogon iskolázott kontinentális jogász ezzel szemben inkább a jusztinianuszi Intitúciók erős befolyását regisztrálja a dologi jogi fejezetet olvasgatva.

V.

A „*Commentaries on the Laws of England*” második könyve foglalkozik a dologi joggal, „Of the Rights of Things” cím alatt, amit a szerző a latin terminológiában a *jura rerum* terminus technicusszal jelöl. Blackstone az első fejezetben rövid bevezetőben ismerteti dologi jogi koncepciójának ideológiai alapjait. Mindjárt a második mondatban kritikusán elhatárolja magát a természetjogi iskolától.⁷⁹ Számtalanszor idézték már híres bevezető szavait, amelyek a tulajdon mint jogi és társadalmi intézmény centrális jelentőségét hangsúlyozzák:

„There is nothing which so generally strikes the imagination, and engages the affections of mankind, as the right of property; or that sole and despotic dominion which one man claims and exercises over the external things of the world, in total exclusion of the right of any other individual in the universe.”⁸⁰

A tulajdon állandóan foglalkoztatja az emberek képzeletét, uralja vágyaikat és irányítja cselekedeteiket. Blackstone a feudális tulajdont despotikus intézménynek titulálja, amely alapján egyesek önmaguknak vindikálják azt a jogot, hogy a külvilág dolgait magukénak mondassák és azok élvezetéből mindenki mást teljesen kizárjanak. Ennek ellenére – folytatja – kevesen teszik fel a kérdést, hogy miért és hogyan alakult ki egyáltalán a tulajdon intézménye:

„Pleased as we are with the possession, we seem afraid to look back to the means by which it was acquired, as if *fearful of some defect in our title*.”⁸¹

A *beati possidentes*, a boldog tulajdonosok élvezik a gazdagságból fakadó előnyöket és irtóznak attól, hogy a tulajdon eredetéről elgondolkodjanak. Majd újra kifejezetten kritika alá veszi a természetjog téziseit, amelyek a feudális tulajdont és a monarchia érdekeit igyekeznek legitimálni:

⁷⁷ GRAHAM (2009) 155. p.

⁷⁸ GRAHAM (2009) 156. p.

⁷⁹ „These are what the writers on natural law stile the rights of dominium, or property, concerning the nature and original of which I shall first premise a few observations...”

⁸⁰ BLACKSTONE, *Commentaries* II, 2. p.

⁸¹ BLACKSTONE, *Commentaries* II, 2. p.

„We think it enough that our title is derived by the grant of the former proprietor ... not caring to reflect that (accurately and strictly speaking) there is no foundation in nature or in natural law, why a set of words upon parchment should convey the dominion of land; why the son should have a right to exclude his fellow creatures from a determinate spot of ground, because his father has done so before him; or why the occupier of a particular field or of a jewel, when lying on his death-bed and no longer able to maintain possession, should be entitled to tell the rest of the world which of them should enjoy it after him.”⁸²

Blackstone alig utal kifejezetten John Locke nevére vagy híres munkájára, de Locke téziseinek hatása erőteljesen jelentkezik minden mondatában. Szinte forradalmi hevülettel kérdőjelezi meg a „leszármaztatott” tulajdon elméletének létjogosultságát. „Azt gondoljuk, elegendő az, ha jogcímünk egy előző tulajdonostól származik...” — a kritikus indítás a konzervatív, feudális, a szerző által cáfolni szándékolt teóriákra vonatkozik. A természetjog nem igazolhatja, nem legitimálhatja egyes személyek tulajdonának sérthetlenségét pusztán azért, mert egy darab pergament fel tudnak mutatni birtokaikra vonatkozóan. Sőt, az öröklés jogcíme sem tekinthető társadalmilag igazságosnak és legitimnek, hisz pusztán azon alapszik, hogy már korábbi nemzedékek is e szokás szerint cselekedtek. Szállóige gyanánt lehetne idézni a következtetését:

„It is well if the mass of mankind will obey the laws when made, without scrutinizing too nicely into the reasons of making them. But, when law is to be considered not only as matter of practice, but also as a rational science, it cannot be improper or useless to examine more deeply the rudiments and grounds of these positive constitutions of society.”⁸³

Az emberiséggel, a társadalmi tömeggel szemben az önkéntes jogkövetés az általános elvárás; nem kívánatos, hogy a törvények eredetét, ésszerűségét kutassák. A jog feladata viszont – amennyiben logikus, törvényszerűségeken alapuló tudománynak tekintjük – a jogszabályok mélyebb alapjainak a feltárása.

Összegezve megállapítható, hogy Blackstone komprimáltan, saját szavaival átfoglalva, de egyértelműen a John Locke által kitaposott csapáson halad előre. Locke öröksége még szembetűnőbb a következő bekezdésben, amely az eddigi tagadásból a pozitív indoklásba csap át. A Teremtés könyvét idézi kiindulási pontként (John Locke neve itt sem kerül említésre):

„In the beginning of the world, we are informed by holy writ, the allbountiful creator gave to man 'dominion over all the earth; and over the fish of the sea, and over the fowl of the air, and over every living thing that moveth upon the earth.' This is the only true and solid foundation of man's dominion over external things...”⁸⁴

A tulajdon egyetlen és szilárd megalapozása a Teremtés könyvéből vezethető le szerte: Isten az embernek adta az uralmat a föld felett, a tenger halai, a levegő madarai és minden élőlény felett. Ebből következik, hogy a föld és annak minden haszna vagy gyümölcse az emberiség általános (közös) tulajdonát képezi. Az emberek kezdetben közősen, osztatlanul részesedtek ezen javakban – szükségleteik szerint.

⁸² BLACKSTONE, Commentaries II, 2. p.

⁸³ BLACKSTONE, Commentaries II, 2. p.

⁸⁴ BLACKSTONE, Commentaries II, 2–3. pp.

W. B. a Biblia után közvetlenül Jusztiniánuszra, azaz a római jogra hivatkozik meg-
alapozó érvként: ... *erant omnia communia et indivisa omnibus, veluti unum cunctis
patrimonium esset*.⁸⁵ Kezdetben mindenki szükségletei szerint részesedett a javakban, a
befektetett munkája által: „For, by the law of nature and reason, he who first began to
use it, acquired therein a kind of transient property, that lasted so long as he was using
it, and no longer.”⁸⁶ A szerző hangsúlyozza, hogy már az ősi közösségeknél is az volt a
szabály, hogy a birtoklásra csak addig volt joga a konkrét személynek, ameddig a tény-
leges használatot gyakorolta.⁸⁷ A tulajdon legitimitását, jogos eredetét tehát a használat,
a befektetett emberi munka adja.

A fent röviden összefoglalt ideológiai alapon Blackstone 31 fejezetben elemzi rész-
letesen a *common law* által elismert összes jogcímet, amelyek tulajdonszerzéshez vezet-
nek. Az elemzésben szigorúan differenciál az ingó és ingatlan tulajdon között. Először
az öröklési (tehát halál esetére szóló) jogcímekeket, majd a földhasználat további, élők
közötti jogcímeit veszi sorra. A Locke filozófiájára építő jogtudósi analízis láthatóan
nem az absztrakt tulajdon fogalmára, hanem a használat aspektusából való megközelí-
tésre épít. Ebből a felfogásból logikusan következik a XXV. fejezetben⁸⁸ a szellemi tu-
lajdon feltétel nélküli elismerése és propagálása. Az *occupatio* mint tulajdonszerzési
mód W. B. szerint elismert az ellenség dolgai, a vadak, halak, madarak, a levegő és a
tengervíz egy része illetve a telek felett; az *accessio* és a *confusio* sokszor kiegészíti az
occupatio-t. A szerző mindenütt az emberi munka legitimáló jelenségével érvel, sokszor
John Locke nézeteit kifejezetten idézve:

„There is still another species of property, which, being grounded on labour and
invention, is more properly reducible to the head of occupancy than any other; since the
right of occupancy itself is supposed by Mr. Locke, and many others, to be founded on
the personal labour of the occupant. And this is the right, which an author may be
supposed to have in his own original literary compositions: so that no other person
without his leave may publish or make profit of the copies. When a man by the exertion
of his rational powers has produced an original work, he has clearly a right to dispose of
that identical work as he pleases, and any attempt to take it from him, or vary the
disposition he has made of it, is an invasion of his right of property.”

Blackstone hangsúlyozza, hogy az *occupatio* általi tulajdonszerzés egyik tipikus
példája az író, a szerző tulajdonjoga műve felett. Ezt a nézetét kifejezetten John Locke
tanaira alapítja, aki szerint az *occupatio* lényege a foglalás által tulajdont szerző szemé-
lyes munkateljesítménye. Az egyéni munkabefektetés a szellemi munkára is jellemző.
Sőt elmondható, hogy a szellemi munka az a fajta értékteremtő cselekmény, amely kizá-
rólag munkateljesítményből áll, azaz nincs egyéb releváns hozzáadott érték. Fent láttuk,
hogy Locke még a földtulajdon esetén is azt a nézetet hirdette, hogy az értéknek csak
1/10-ét képviseli a föld, a külvilágban létező önálló tárgy értéke, míg 9/10-ét a befekte-
tett emberi munka teremti meg. Ennek tükrében logikus Blackstone érvelése, hogy az

⁸⁵ Just. I.43.c.1.

⁸⁶ BLACKSTONE, Commentaries 3 – és itt a hivatkozás Barbeyr. Puff. I.4.c.4. p.

⁸⁷ „... the right of possession continued for the same time only that the act of possession lasted.”
BLACKSTONE, Commentaries II, 3. p.

⁸⁸ A XXVI. fejezet címe „Of title to things personal, by Occupancy” – BLACKSTONE, Commentaries II, 400–
407. p.

alkotó munka tipikus fajtái, például az irodalmi vagy tudományos írások kizárólag az alkotójuk szellemi munkája révén jönnek létre. Ezért maga az alkotás folyamata keletkezeti a tulajdon ezen a műveken. Az eredeti, új alkotás létrehozója kizárólagos jogot szerez azon, világosan és egyértelműen csak őt illeti a rendelkezés joga a szellemi termék felett. Bárki próbálja ezt bármilyen módon elvenni, támadni, zavarni – az a tulajdonjog sérelmének számít.

A következő mondatokban Blackstone megkísérel definíciót adni a szellemi termékre és behatárolni a tulajdonvédelem tárgyát:

„Now the identity of a literary composition consists intirely in the *sentiment* and the *language*; the same conceptions, cloathed int he same composition: and whatever method be taken of conveying that composition to the ear or the eye of another, by recital, by writing, or by printing, in any number of copies or at any period of time, it is always the identical work of the author which is so conveyed; and no other man can have a right to convey or transfer it without his consent, either tacitly or expressly given.”⁸⁹

Blackstone szerint az irodalmi mű egyedi jellegét a tartalom és a forma, a stílus és a nyelv adja. Ha valaki ugyanazokat a gondolatokat ugyanazokba a szavakba „öltöztetve” írja le, akkor ugyanarról az alkotásról van szó. E szellemi termék bármilyen formában való megjelenítése, akár szóban, akár írásban, akár nyomtatásban, akárhány másolatról van is szó, ugyanannak a terméknek számít. De senkinek sincs joga arra, hogy az alkotó (kifejezett vagy hallgatóságos) beleegyezése nélkül forgalmazza a terméket.

Blackstone koncepciójában a sajtószabadság a jogállam egyik legfőbb értéke. A 15-17. századi Anglia gyakorlatától eltérően azt hirdeti, hogy a cenzúra és privilégiumok eltörlésével bárkinek joga van arra, hogy nézeteit közzétegye. Ha azonban a szerző olyan tartalmat publikál, ami a jogrendbe, jó erkölcsökbe stb. ütközik, akkor köteles személyében viselni ennek következményeit.⁹⁰

Összefoglalva megállapíthatjuk, hogy Anglia 18. századi jogfejlődésében a tulajdon jogintézménye központi szerepet kapott. Már a 17. század nagy filozófusai és jogbölcselei megkérdőjelezték a feudális tulajdon létjogosultságát és hevesen támadták az öröklés vagy élők közötti átruházás derivatív tulajdoni rendjét. A polgári forradalom kikényszerítette a javak és a természeti erőforrások újraelosztását, és a kor szellemi áramlatai igyekeztek ezt ideológiailag megalapozni. A természetjogi iskola „társadalmi szerződés” elvetve a befektetett munka értékteremtő és egyedül legitim tulajdon-keletkeztető vívmánya mellett érveltek. A tulajdonjog és az *occupatio* általi tulajdonszerzés tág fogásából logikusan és evidensen következik a szellemi tulajdon gondolata.

Zárszóként érdemes megjegyezni, hogy W. B. a szellemi tulajdon jogának nem csak élharcosa, hanem komoly haszonélvezője is volt. A *Commentaries* nyolc kiadása saját rezsiben látott napvilágot, és Blackstone nagy vagyont keresett ezen. E. Malone a következőképpen foglalja össze anyagi sikereit:

„The total sum which he made by his *Commentaries*, including the profits of his lectures, the sale of the books which he kept the copyright in his own hands, and the final sale of the proprietorship to Mr. Cadell, amounted to fourteen thousand pounds.

⁸⁹ BLACKSTONE, *Commentaries* II, 406. p.

⁹⁰ POSNER (1976) 575. p.

Probably the bookseller in twenty years from the time of that sale will clear ten thousand pounds his bargain, and the book prove to be an estate to his heirs.”⁹¹

EVA JAKAB

WILLIAM BLACKSTONE UND DAS GEISTIGE EIGENTUM

(Zusammenfassung)

Der Beitrag geht der Frage nach, wie das Lebenswerk von William Blackstone, sein vierbändiges „*Commentaries on the Laws of England*“ die Idee des geistigen Eigentums in der Rechtsgeschichte Englands gefestigt hat. Zunächst wird das Leben des berühmten Juristen – anhand seiner wichtigsten Biographisten – dargestellt. Seine Herkunft – der bürgerlich-kaufmännische Vater und die aus der country-gentry-Schicht stammende Mutter – haben seine Erziehung wesentlich geprägt. Von grossem Interesse waren seine Studien an der University of Oxford und seine Anfängerjahre beim Gericht in London.

Anschliessend wird Blackstones berühmtes Werk eingehender behandelt. Die Autorin legt einen besonderen Wert darauf, die römischrechtlichen Reminiszenzen in seinen Schriften hervorzuheben. Darüber hinaus werden die philosophischen Grundlagen (insbesondere die Schriften von John Locke) und ihr Einfluss auf die *Commentaries* analysiert.

Im Mittelpunkt der Arbeit steht der Eigentumsbegriff und die neue Auffassung der Eigentumsrechte im sozialen und wirtschaftlichen Kontext des 18. Jahrhunderts. Die geistige Strömung der Aufklärung steuerte auch Wesentliches zu der Entwicklung der Rechtswissenschaft bei. Diese neue Konzeption wirkte determinierend in der Ausformung und Festigung des geistigen Eigentums mit.

Der Beitrag will den Leser in die faszinierende Welt der englischen Rechtsgeschichte einführen. Blackstone und seine „*Commentaries*“ haben die Rechtsentwicklung in den englischsprachigen Ländern (auch in den Vereinigten Staaten) für Jahrhunderte bestimmt. Unter anderem hat Blackstone auch die Rechtsfigur des geistigen Eigentums dogmatisch eingeordnet und abgeleitet

⁹¹ Vö. JONES (1973) IX.

JÓZSA ZOLTÁN

A közzolgálat helyzete Európában: reformok, jövőképek

1. Bevezetés

A nemzeti közzolgálati rendszereket látványos, de bizonytalan irányú változások jellemzik Európában. Az elmúlt két évtizedben az országok többségében nagyszabású, vagy kisebb léptékű reformokat¹ hajtottak végre. Hogy valójában mit sikerült megvalósítani az átszervezések során, az több mint ellentmondásos. Kevés a reformok eredményét alátámasztó konkrét bizonyíték, s az új igazgatási és szervezeti modellek azonosítása és meghatározása is várat magára. Kérdés ugyanakkor, hogy a klasszikus közzolgálati rendszer meddig és milyen formában lesz képes továbbra is fennmaradni.

A globalizáció veszélyei (migráció, bűnözés stb.), demográfiai változások és más közös kihívások mellett a gazdasági és pénzügyi recesszió a folyamatos válságkezelést, s a kormányzati politika irányának és eszköztárának a megújítását teszi szükségessé a fenntartható fejlődés érdekében. A rövid távú akciók és a hosszú távra szóló stratégiák egyensúlyának a megteremtése elsődrendű kihívás az állami szervezetrendszerben is, mely meghatározó felelősséget visel a nemzetállamok jövőjéért.

A közzolgálat konstituáló eleme a közigazgatásnak, a modern kormányzás nagyban függ a köztisztviselők munkájának színvonalától. Az európai országok sikerességét – más nem kevésbé fontos tényezők mellett – több tekintetben is meghatározza az, hogy azok, akik a közigazgatásban dolgoznak, hogyan teljesítenek. A közzolgálatnak a jog uralma mellett a társadalmat kell szolgálnia, kiszámítható módon gyakorolva funkcióit.

2. Közzolgálati reformok és eredmények

Ha visszatekintünk az időben, felfedezhető, hogy minden korban kialakult az a néhány szó, fogalom, melyek tömören, lényegre törően kifejezték az adott időszak világszemléletét, s melyek, mint fix pontok a viszonyítás mértékéül szolgáltak a társadalmi élet legkülönbözőbb területein. A középkorban például a hűség, a nemzet, vagy akár az Isten fogalma jelentette az orientáció bázisát, míg a 18. században a természet, és az ész-

¹ Lásd pl. Government at a Glance 2009. OECD, Paris, 78–79. pp. vagy Modernising Government. The Way Forward. OECD, Paris, 2005. 164–167. pp.

szerűség kategóriái. A polgárosodás időszakában a jogszerűség, a törvényesség dominanciáját követően a hangsúly a hatékonyságra, eredményességre kerül, mely a relatíve fejletlen és nyitott kultúrák természetes eszméje,² s melynek elfogadottsága és elterjedtsége a civilizáció látványos technikai fejlődésének a következménye.

Napjainkban, a közigazgatás világában a reform nyelvezete is folyamatosan változik, s a frazeológián nyomott hagynak a különböző divatirányzatok. Míg a klasszikus közszolgálati értékek, mint stabilitás, hierarchia, pártatlanság, fair eljárás stb. egyes nézetek szerint „statikusak” és „konzervatívak”, addig a közmenedzsment reform értékei, mint hatékonyság, gazdaságosság, gyorsaság „rugalmasak” és nem utolsó sorban „modernek”.

A modern közmenedzsment tudomány³ továbbra is magáénak vallja azt a hiedelmet, hogy mindig van a dolgok megvalósításának egy eredményesebb, sikeresebb módja. Az elmélet így módon összhangban van azzal a kulturális előfeltevéssel, hogy bármi, ami új, az jobb és ígéretesebb. Ennek alapján többen⁴ úgy vélik, hogy a bürokrácia ódivatú fogalma egyértelműen negatív, míg a jó kormányzás (good governance) kategóriája viszont vitán felül pozitív. A reform retorika szintén szembe állítja a „jó menedzsment” reformokat a régi „rossz bürokráciával”, a hagyományos közszolgálattal, a bürokratákkal. A réginek adott név – mellyel szemben a modern, megreformált közszervezet magasabb rendűnek tételezi magát – rendszerint kötődik a hagyományos bürokrációhoz. Ugyanakkor nem világos, hogy valójában milyen is az új modell, hogyan viszonyul a régihez, s valóban beszélhetünk-e egy létező új modellről?

Pollitt⁵ megalapozottan jelentette ki, hogy a közmenedzsment reformok többnyire inkább retorikai fogások, múlt divatirányzatok, szimbólumok, mintsem a világgazdaság és a növekvő hatékonyság funkcionális kényszerére adott eltökélt válaszok. Ha múltból a jelen felé haladunk érzékelhetjük, hogy a változás nem írható le lineáris fejlődésként, az sikerek és kudarcok, konfliktusok, dilemmák, esetenként szimpla, kisebb-nagyobb korrekciók sorozata. A változásokat tehát nagyon óvatosan kell kezelni. A valóságban a közszektor modernizációját ellentmondások, céloktól eltérő következmények, hatások is jellemzik. Sőt, mi több, gyakran még a reform nyelvezet sem egyértelmű.

Természetesen minden szakértőnek megvan a világos elképzelése arról, hogy mit kellene megváltoztatni. A jól is ismert patológiák⁶ elindították a bürokratikus modell ellen fellépő hullámokat. De mi az, ami napjainkban helyette kibontakozik? Új típusú közszervezetek, hibrid struktúrák, magánszervezetekhez hasonló képződmények, poszt bürokratikus szervezetek, a karrier rendszer helyett feladathoz kötött kiválasztás. És

² D. WALDO: *The Administrative State. A Study of The Political Theory of American Public Administration.* The Ronald Press Company, New York, 1948. 19. p.

³ A közmenedzsment tudománya szerint a kormányzati és a non-profit szektor igazgatása hasonlít a magánszektoréhoz. Ennek alapján vannak eszközök, melyek mind a köz, mind pedig a magánszektorban alkalmazhatók, maximalizálva a hatékonyságot, eredményességet. Ez a felfogás szemben áll a közigazgatástudományi megközelítéssel, mely hangsúlyozza az államigazgatás társadalmi és kulturális differenciáit, melyek megkülönböztetik a magán szektortól.

⁴ A bürokrácia feltétel nélküli elvetése, erős kritikája elsősorban a politikusi értéktételekre jellemző. A tudomány, illetőleg annak képviselői inkább a gyakorlatot, nem pedig az ideát kritizálták. Lásd erre vonatkozóan C. H. GOODSSELL, T. VEBLEN VAGY R. MERTON és mások munkáit.

⁵ C. POLLITT: *Convergence, The Useful Myth?* Public Administration, Vol. 79. No. 4. Winter 2001. 61. p.

⁶ Magas költségek, lassú ügyintézés, rugalmatlanság, ügyfél helyett ügy centrikusság, innováció hiánya stb.

még sorolhatnánk tovább. Néhány megfigyelő⁷ eljutott addig a következtetésig, hogy a közigazgatás a 21. században belépett a posztmodernitás korszakába. A szervezetfejlesztési technikák figyelemre méltó gyorsasággal követik egymást, az új metodikák jönnek, a korábbiak elavulnak, éppúgy, mint a ruha vagy cipőmodellek Párizsban, Milánóban vagy New Yorkban.

Ahogy a legtöbb modern terminológia sugallja, az új modellek többnyire ellenlábasai a réginek. Mindazonáltal, a régi, klasszikus modelltől való távolodás új, kevésbé ismert szervezeti problémákat és nehézségeket is generált. A jövő egyik feladata annak elemzése és értékelése, hogy hol és milyen körülmények között járnak az új szervezeti formák és reformok valóban jobb eredményekkel.

Az európai közszolgálattal kapcsolatos vizsgálatok azt mutatják, hogy a klasszikus bürokráciák reformja szinte mindenütt a változások, változtatások központi eleme. A népszerű előfeltevések kérdésessé váltak, vita van a közszolgálati rendszerek tradicionális jellemzőiről. Ugyanakkor a reformok eredményeit illetően még sok a bizonytalanság. A nemzeti bürokráciák hagyományos képe egyre inkább halványul. A hajdan természetesnek tartott ortodox tételek többé már nem, vagy egyre kevésbé fenntarthatók.

3. A közszolgálati reformok összehasonlításának nehézségei

Pollitt és Bouckaert klasszikus munkájának⁸ megjelenése óta a kormányzati aktivitásokkal és a közszektor reformjával kapcsolatos információk fontossága látványosan felértékelődött. A társadalmi jólét színvonalát jelentős mértékben meghatározó szerepe ellenére csak kevés összehasonlítható és empirikus adat van a változásokról, azok jellegéről, a különböző utakról, modellekről. Még az akadémiai szektor is viszonylag csekély érdeklődést mutatott a közszolgálattal kapcsolatos reformok eredményei iránt. Mi ennek az oka? Az egyik lehetséges magyarázat, hogy az összehasonlító vizsgálatok jelentős nehézségekbe ütköznek azon a területen, mely mindig is nemzeti kompetencia volt, s egyben, mint a politikai-igazgatási rendszer tükré mélyen magán viseli a tradíció és történelem vonásait.

1. sz. táblázat

Nemzeti tradíció	Közzszolgálati tradíció
Kontinentális	Hivatalnokok magas társadalmi presztízse, testületiség (corps), speciális foglalkoztatási kategória
Angolszász	Hivatalnokok magas társadalmi presztízse, neutralitás
Skandináv	Erősen decentralizált (ügynökség típusú) modell, professzionális, neutrális

⁷ Pl. P. BOGASON: *Postmodernism and American Public Administration in the 1990s*. Administration and Society Vol. 33. No. 2. May 2001. 165–193. pp. vagy R. A. W. RHODES: *The New Governance: Governing without Government*. Political Studies XLIV. 652–667. pp.

⁸ C. POLLITT AND G. BOUCKAERT: *Public Management Reform: A Comparative Analyses*, Oxford University Press, First Edition, 2000.

Mediterrán	A közszolgálat társadalmi presztízse alacsony, politikai befolyás lehetséges
Kelet-Európai	Országoként eltérő modell, közös jellemzők: közszolgálat alacsony társadalmi presztízse, politikai befolyást elhárító mechanizmusok kiépítése változó sikerrel

Forrás: H. KUPERUS—A. RODE: More Efficient Civil Services in Time of Economic Recession and Beyond: can a Flexicurity Approach Help? EIPASCO 2010. (1) p. 18.

A nemzeti közigazgatások összevetése napjainkban ellentmondásos képet mutat. Legtöbb összehasonlítás kvalitatív vizsgálat, illetve szakirodalmi feldolgozás. Összességében nagyon kevés a tényleges és empirikus jellegű bizonyíték az egyes országokban alkalmazott struktúrákról, eljárásokról és politikákról. Ugyanez elmondható a közszolgálattal kapcsolatos reformokról, valamint azok hatásainak és következményeinek az értékeléséről is.

2. sz. táblázat

	Karrier rendszer	Vegyes rendszer	Pozícióhoz kötött rendszer
Unió tagállamok	Ausztria Belgium Ciprus Franciaország Németország Görögország Írország Luxemburg Portugália Románia Spanyolország	Bulgária Magyarország Olaszország Lettország Litvánia Málta Lengyelország Szlovákia Szlovénia	Cseh Köztársaság Dánia Észtország Finnország Hollandia Svédország Egyesült Királyság

Forrás: H. KUPERUS—A. RODE: More Efficient Civil Services in Times of Economic Recession and Beyond: can a Flexicurity Approach Help? EIPASCO 2010 (1) p. 17.

Mivel nehéz megbízható adatokat kapni, illetőleg alkalmazott empirikus kutatásokat végezni, számos elmélet egyéni véleményt, percepciókat tartalmaz. Ahogy Pollitt és Bouckaert is rámutat: „egyre nagyobb divat, hogy az akadémiai szerzők is vállalják véleményüket és elkötelezettségüket”.⁹ Egyes országokat kiemelnek, mint élenjárókat a reformok területén, míg másokat a lemaradó jelzővel illetnek. Ugyanakkor nem világos, hogy mi az alapja ezeknek az értékeléseknek.

További nehézséget okoz a modell kifejezés használata. Nemcsak a referencia modell meghatározása a probléma, de a „modell” fogalma is ellentmondásos. Az egyik legtipikusabb példa a kifejezés félreértelmezésére a „jó gyakorlatok” szolgai átvétele. A ta-

⁹ C. POLLITT AND G. BOUCKAERT: i. m. 22. p.

pasztalatok összevetése gyümölcsöző, ha erre megtervezett program keretei között kerül sor. Ennek hiánya azonban csak félreértést eredményezhet, vagy rosszabb esetben olyan modell fogalom használatát, amely inkább a használt autó kereskedelemre, nem pedig szakmailag megalapozott koncepciókra jellemző. Nem véletlen tehát, hogy a közszolgálati reformokkal kapcsolatos összehasonlító publikációk könnyedén átsiklanak az ideológiai viták területére.

A jelenség koránt sem meglepő, hiszen az eltérő történelmi tradíciók és kultúrák, a különböző személyzetpolitikai megoldások jelentősen befolyásolják a közszektor modernizációját, az emberi erőforrással kapcsolatos reformokat. Az európai közigazgatások kontextusának és különbözőségének szintén következményei vannak a kölcsönös tanulás folyamatára, illetőleg behatárolják az ún. legjobb gyakorlatok átvételét.

A vizsgálatok során nehézséget jelent a közszolgálattal kapcsolatos eltérő nemzeti definíciók és koncepciók összehasonlítása. A közszolgálat fogalma¹⁰ például teljesen más a francia, illetőleg a brit felfogás szerint. Míg néhány ország (Írország vagy Lengyelország) a közszolgálat szűkebb fogalmát használja, addig más államok szélesebbet (Franciaország, Finnország). Túl kevés, vagy túl sok figyelmet kaphatnak elméleti kérdések, történelmi magyarázatok. Az általános elemzés figyelmen kívül hagyhatja a nemzeti sajátosságokat, az eltérő nyelvi jelentéseket és definíciókat. Bizonytalanságot eredményezhet a különböző reform koncepciók eltérő jelentése, illetőleg annak tisztázása, hogy vajon ugyanazon dolgok kerülnek összehasonlításra vagy sem.

Végül nem elhanyagolható tényező, hogy a kutatási terület kevésbé látványos, viszont rendkívül komplex, technikai jellegű és elsődlegesen a jogi megközelítés, szabályozás által uralt. Több európai országban a közszolgálati kódex¹¹ több száz oldalra rúg, így fennáll a veszély, hogy a kutatás felszínes lesz. Nem lebecsülendő módszertani akadály az sem, hogy a különböző jogi, politikai, szervezeti stb. instrumentumok elemzése eltérő jogi és igazgatási tradícióval bíró környezetben több nyelven szükséges.

4. Kutatási eredmények

Az Unió 27 tagállamára kiterjedő, több mint két évig tartó vizsgálat megerősítette az OECD elemzését¹² a domináns tendenciákat illetően. Ezek az alábbiak:

- centralizált személyzetpolitika fokozatos felváltása decentralizált megoldásokkal,
- jogszabályon alapuló határozatlan idejű kinevezés helyett szerződéses, menedzser jellegű megbízások,

¹⁰ Történetileg, az angol „civil service” fogalmából eredeztetett „civil” jelző a köztisztviselők nem katonai jellegű tevékenységének a megjelölésére szolgált. Az OECD számos tagállamában a „köztisztviselők” (civil servants) fogalmát sokkal korlátozottabban használják, mint a „közalkalmazottak” (public servants) fogalmát. E mellett a közigazgatási személyzet sem képez homogén egységet, a jogi szabályozás differenciál az egyes kategóriák között.

¹¹ Lásd például: *Workplace Ethics Consultancy*, OECD/PUMA Links to sites on Ethics and Corruption <http://www.oecd.org/puma/governance/ethics/links/htm>

¹² OECD: *The State of the Public Service*. Paris, 2008. 13. p.

- karrier rendszer továbbfejlesztése; poszt bürokratikus (pozícióhoz kötött) megoldások alkalmazása,
- felelősségi jogkörök delegálása,
- fizetési fokozatok magánszektorhoz hasonló eltérítése,
- speciális nyugdíjazási rendszerek megváltoztatása.

Változatos, sajátos jegyeket hordozó reform utak figyelhetők meg az egyes ország csoportok, igazgatási és közszolgálati rendszerek esetében. Így például a jelenlegi reformok gyökeresen különbözőek Portugáliában, Spanyolországában,¹³ Ausztriában, Németországban vagy Litvániában és Lettországon. A modernizációs törekvések nemcsak a hagyományos klasszikus karrier rendszerrel kapcsolatos percepciókat és jellemzőket kérdőjelezik meg, hanem vitatják a sajátos jogállást biztosító szabályozás és munkafeltételek szükségességét is.

Az a gyakori feltevés, hogy a közszolgálati rendszerek mereven ellenállnak a reformoknak¹⁴ ma már egyre kevésbé állja meg a helyét. Valójában a szakértőknek komoly nehézséget okoz annak megértése, hogy hogyan és miért változnak a közszolgálati rendszerek. A jelenlegi reformok teljesen eltérő nemzeti kontextusban zajlanak, nem is említve a változatos és szintén gyökeresen különböző tradíciókat. A változások az egyik országban érzékelhetőbbek, míg másutt kevésbé érintik a *satus quot*.

A különböző közszolgálati rendszerek elemzése és a folyamatos szakmai viták nyomán több izgalmas fejlemény rajzolódik ki. A reformok eredményeinek az értékelése megerősíti azt a hipotézist, hogy a társadalmi, gazdasági fejlődés pályáivének (útfüggőség), a politikai kultúrának, a nemzeti választásoknak jelentős hatása van a reformokra. Érzékelhető a neoinstitucionalista megközelítés¹⁵ és a konvergencia elmélet¹⁶ befolyása, valamint az európaizálódás hatása.

A vizsgálatok nem igazolták azt a feltevést, hogy a közszektor alkalmazottainak egységes a motivációja, a közérdekhez, a közfeladatokhoz való viszonya. Valójában nem a sajátos közszolgálati ethosz léte vált kérdésessé, hanem annak egységes volta, mivel a nemzeti, regionális, helyi szintek meghatározó szerepe éppoly jelentős, mint a közszektor egyes sajátos szegmenseinek a befolyása. A lényegi, további kutatások révén eldöntendő kérdések az alábbiak:

Vajon a köztisztviselőknek még mindig más a motivációja, mint a közszektor egyéb alkalmazottainak? Van-e különbség a klasszikus és a poszt bürokratikus országok hiva-

¹³ A dél-európai országokban (Görögország, Olaszország, Portugália, Spanyolország) zajló reformokról jó áttekintést nyújt a *Public Administration* Vol. 89. No. 3. 2011.

¹⁴ Még az olyan közismerten tradicionális modellek is, mint a brit Whitehall vagy a francia corps modell is változik, jöllehet a nemzeti, történeti sajátosságok továbbra is dominálnak. Lásd erre vonatkozóan: E. PAGE: *Has the Whitehall Model Survived?*, illetőleg J. GERVAIS *Merging to Survive? Institutional Legacy and Material Considerations in the Light of the Reorganisation of Corps within the French Civil Service*. IRAS, Vol.76. No. 3. 2010.

¹⁵ A neoinstitucionalista elmélet kiinduló tétele, hogy az intézmények folyamatos interakcióban vannak a szűkebb-tágabb környezetet alkotó más intézményekkel. A fő cél a fennmaradás, ami nemcsak gazdaságos, de legitim működéssel valósítható meg. E mellett az irányzat kiemelt figyelmet szentel az emberi magatartást befolyásoló intézményi normáknak, szabályoknak is.

¹⁶ A konvergencia elmélet a különböző társadalmi, gazdasági rendszerek közeledését emeli ki meghatározott közös jegyek alapján.

talnokainak értékrendszere, habitusa között? És végül – de egyáltalán nem utolsó sorban – etikusabbak-e a közhivatalnokok, azért mert közfeladatokat látnak el?

A kutatások megerősítik, hogy az eltérő történelmi hagyományok, a kultúra, a humán erőforrás gazdálkodás formái jelentősen meghatározzák a modernizációs mintákat és a reformok eredményeit. Az európai közigazgatási rendszereket a hasonlóságok és különbözőségek egyidejűleg jellemzik. Nem könnyű nemzeti modelleket meghatározni a decentralizáció, a differenciálódás időszakában akkor, amikor a korábbi merev választóvonalak a köz- és a magánszektor között egyre halványulnak, elmosódnak.

Ténylegesen, míg néhány közpolitikai területen hasonló tendenciák és eredmények rajzolódnak ki, addig más területeken a differenciák a jellemzők, melyek még növekedhetnek is. Legtöbb európai állam hasonló reform utat¹⁷ követ: a személyzetpolitika decentralizálása, a közvetlen vezetők jogköreinek bővítése, a kiválasztási rendszerek rugalmasabbá tétele, az előmeneteli rendszerek korszerűsítése, továbbá az egyéni és szervezeti teljesítmények előtérbe állítása. Mindezek a lépések összességben a debürokratizálás elemeiként értékelhetők.

Az európai közigazgatási rendszerek kontextusa, a differenciák befolyásolják a kölcsönös tanulás, ismeretszerzés folyamatát, az ún. jó gyakorlatok (best practices) átvételét. Az előbbi tényezők miatt szinte lehetetlen a közszolgálat egységes, európai definíciója, és a jó gyakorlatok egyértelmű meghatározása. Csak nagyon ritkán és kivételesen lehet a külföldi példákat – képletesen szólva – „használatra készen” leemelni a polcról, anélkül, hogy ne kellene figyelembe venni eredeti szerepüket, a pozitív és negatív következményeket. A siker csak akkor érhető el, ha a reform instrumentumok idomulnak a nemzeti sajátosságokhoz, figyelembe véve az igazgatási kultúrát is.

A bürokratikus modellől való távolodás ellenére megalapozottan nem állítható, hogy a régi paradigma leáldozott és megkezdődött a poszt bürokratikus időszak a közigazgatásban. Ami bizonyos, hogy a klasszikus bürokrácia változóban van. Ugyanakkor néhány meghatározó jellemző nem tűnt el. Szintén nem tudjuk még pontosan meghatározni azt sem, hogy mi is valójában az ún. poszt bürokratikus paradigma, ha csak pusztán a klasszikus modell gyengeségeinek orvoslására alkalmazott megoldásokat vesszük figyelembe. A legutóbbi időszak fejleményei a decentralizáció, a felelősségi jogkörök bővítése, a nagyobb rugalmasság, a nyitottság stb. túl általános és túl képlékeny kategóriák. Ezek a fejlemények szintén ellentmondásosak és ambivalensek. Következésképpen vitatott, hogy alternatívát jelentenek-e a hagyományos modellhez képest. Kérdés az is, hogy mindez valóban fejlődést jelent-e.

Ami viszont egyértelmű, az a nemzeti közszolgálatok poszt bürokratikus reformjának egyre nagyobb jelentősége, ami annak köszönhető, hogy a nemzetközi folyamatok elősegítették az innovációt, ami közös érdek. Az összehasonlító elemzések¹⁸ azt mutatják, hogy a kölcsönös tanulás és tapasztalatszerzés folyamata felgyorsult, anélkül, hogy a nemzeti sajátosságok háttérbe szorulnának. Ily módon a közszolgálattal kapcsolatos reformok jellegét és hatásait elsődlegesen a különböző igazgatási tradíciók, földrajzi és

¹⁷ OECD, 2005. 157–185. pp.

¹⁸ Például: Trends in Human Resources Policies in OECD Countries. OECD, Paris, 2004. vagy Government at Glance 2009. OECD, Paris, 2009, illetve C. DEMMKE: Civil Services in the EU of 27—Reform Outcomes and the Future of the Civil Service. EIPASCOPE 2010 (2) 5–11. pp.

kulturális különbségek mentén kell értékelni. Ugyanígy az értékelés keretként szolgálhatnak a széles értelemben vett nemzetközi reformtendenciák, irányok, politikai szempontok és az európai integráció folyamata.

5. Vizsgálati kategóriák jelentősége

A nemzeti közszolgálatok kategorizálásánál, a jelenleginél kidolgozottabb mutatókat kell alkalmazni, ugyanis egyre nehezebb az egyes országokat a hagyományok, a földrajzi sajátosságok, illetőleg a közszolgálati rendszer alapján csoportosítani. Ténylegesen a hasonlóságok csak néhány intézményi és strukturális területen mutathatók ki. Egy egyszerű példa illusztrálja az előbbieket: a mediterrán országok karrier rendszert alkalmaznak, míg a skandinávok nem. Mindez azt jelentheti, hogy két különböző modellről van szó. Valójában az intézményi jellemzők nagyon különbözőek lehetnek az egyes ország csoportokon belül azonos igazgatási hagyományok mellett is. Így például a kontinentális államokban jelentős eltérések vannak a köztisztviselők foglalkoztatási biztonsága tekintetében.

A klaszterek közül csak egy, a mediterrán ország csoport képvisel homogén kategóriát. Ugyanakkor a trend a további differenciálódás, mivel különösen a portugál reformokat követően a csoport (Görögország, Ciprus, Portugália, Spanyolország és Olaszország) egyre több különbséget mutat. A bürokratikus, de részben privatizált olasz közszolgálat¹⁹ egészen más, mint a hagyományos bürokratikus görög rendszer. Másfelől a megreformált portugál szisztéma²⁰ nem hasonlítható össze a spanyollal, mely nagyon közelít a francia modellhez.

A második fő kategóriában az egyik pólusra helyezhető Észtország, míg vele szemben a skandináv államok (Svédország, Finnország, Dánia) állnak, viszonylag homogén igazgatási hagyományokkal. Hollandia ötvözi a klasszikus karrier rendszert a skandináv jellemzőkkel. Ezért azután nem is sorolható egy csoportba Belgiummal, Németországgal, Luxemburggal, vagy Franciaországgal. Ez utóbbiak ugyanis a klasszikus karrier rendszert reprezentálják.

Az angolszász és a kelet-európai országok alkotják a legváltozatosabb jellemzőkkel bíró ország csoportot. Így az angolszász és a kelet európai klaszter változékony és némileg önkényes csoportosítás.

Különbségek vannak az Európai Unióba 2004-ben belépett korábbi szocialista országok között is. Többségük a kilencvenes évek elején a hagyományos karrier rendszert vezette be, ugyanakkor bizonytalanság érzékelhető a jövőt illetően. Néhányan (Litvánia és Lettország) egyéni utat²¹ választottak, míg más országok (Szlovákia, Magyarország) hasonló stratégiában, a karrierrendszerben gondolkodnak. A legtöbb kelet-európai or-

¹⁹ E. ONGARO: *The Role of Politics and Institutions in the Italian Administrative Reform Trajectory*. Public Administration Vol. 89. No. 3. 2011. 738–756. pp.

²⁰ Lásd. J. M. MAGONE: *The Difficult Transformation of the State and The Public Administration in Portugal. Europeanization and the Persistence of Neo-Patrimonialism*. Public Administration Vol. 89. No. 3. 2011. 756–783. pp.

²¹ A balti államokban eredményesen alkalmazták a munkajogias szabályozás jó néhány elemét (teljesítményértékelés, illetményrendszer stb.) a közszolgálatban.

szág közzszolgálati rendszere hibrid, a karrier rendszer törékeny, a hivatalnok munkajogi védelme gyengébb, mint a régi tagállamokban. Nincs mindenütt speciális nyugdíjrendszer, a kiválasztás és a mobilitás hullámozó, mivel az állami szolgálat nem túl vonzó a munkaerő számára.

A kutatási eredmények a közzszolgálati rendszerek nagy változatosságát mutatják. A legtöbb ország távolodik a hagyományos karrier rendszertől, ugyanakkor nincs bizonyíték arra vonatkozóan, hogy az uniós tagállamok hasonló, vagy közös irányt követnének. Empirikusan nem igazolható az európai poszt-bürokratikus rendszer kibontakozása sem, az egyes államok számos hagyományos elemet megőriznek, másokat pedig megszüntetnek. Hogy mi marad, és mi változik, az szorosán összefügg a nemzeti hagyományokkal, a szokásokkal, a hiedelmekkel, és a nemzeti politika érdekeivel, céljaival. Az általános kép tehát paradox: jóllehet a legtöbb ország távolodni szeretne a bürokratikus modellől, de még nem találta meg a végső reformcélokat.

A reformtörekvések jelentősen eltérőek az egyes európai államokban. Van ahol új közzszolgálati törvényt fogadtak el (Portugália, Németország), másutt az emberi erőforrás gazdálkodást modernizálták, a mobilitást ösztönző reformokat vezettek be (Franciaország), a koordinációt fejlesztették (Svédország) vagy a korrupció elleni fellépést helyezték a prioritások élére (kelet-európai országok). Mind a klasszikus bürokratikus, mind pedig a poszt bürokratikus rendszerek kidolgozták a maguk fejlesztési programjaikat. Ez a megállapítás igaz az egyes ország csoportok esetében is: a kontinentális, a kelet-európai, a skandináv, az angolszász, a dél-európai, és a mediterrán államok egyaránt sikereket és kudarcokat könyvelhettek el a közzszolgálati rendszerrel kapcsolatos programjaikban.

Nem véletlen tehát, hogy nem lehet határozottan kijelenteni: a poszt bürokratikus országok közzszolgálati rendszerei hatékonyabbak, az ügyfeleket jobban megbecsülik, igazságosabbak, jobb teljesítményt nyújtanak, illetőleg a hivatalnokok kevésbé korrumpáltak, befolyásolhatók, mint a bürokratikus rendszereknél. Minden közzszolgálati rendszernek megvannak az erősségei és a gyengeségei. Legtöbb közép-kelet európai ország olyan kihívásokkal²² néz szembe, melyek ismeretlenek az uniós régi tagállamaiban és még kevésbé a skandináv államokban. Csak néhány példát említve: a diszkrimináció ellenesség, az egyenlőség terén a hagyományos tagállamok eredményesek. A kontinentális közigazgatások versenyképes jövedelmet kínálnak a belépőknek, míg a skandináv országokban emberi erőforrás politika és gazdálkodás kiemelkedően sikeres. A kelet-európai volt szocialista államok a reformok, kísérletek²³ időszakát élik.

²² A gyakori kormányváltások nehezítik hosszú távon is működőképes, az állami és társadalmi célokat egyaránt jól szolgáló közigazgatás, közzszolgálat kiépítését.

²³ Az uniós csatlakozást követően több országban (Lengyelország, Cseh Köztársaság, Szlovákia) a kedvező reformfolyamatok megtorpantak, adott esetben visszafordultak. Lásd erre bővebben: JÓZSA Z.: *Változó közigazgatás*. JATEPress, 2011. 157–185. pp. vagy J. H. MEYER-SÄHLING: *The Changing Colours of the Post-Communist State: The Politicisation of the Senior Civil Service in Hungary*. European Journal of Political Research Vol. 47. 2008.

6. A nemzeti közszolgálatok jövője

Az európai országok közigazgatása a jövőben nagy valószínűséggel egyre komplexebbé válik. Míg a kormányokkal szembeni elvárások növekednek, addig az igények, szükségletek kielégítését lehetővé tevő erőforrások csökkenni fognak. A közhivatalnokoknak is egyre több ellentmondással és változással kell szembesülniük, s adott esetben el kell fogadniuk a gyors változást. Önállóbb döntéseket kell hozniuk, felelősségteljesebben, hatékonyabban, teljesítmény centrikusan kell dolgozniuk, megfelelően az új képesség és kompetencia követelményeknek.

A napjainkban oly divatos és elterjedt bürokráciakritikák ellenére, melyek a jogszabályok túlzott szerepét, s a hosszú és bonyolult eljárásokat hangsúlyozzák, a közigazgatásban a jog meghatározó szerepe továbbra is érvényesülni fog. A jog mellett azonban új eszközök és eljárások térhódítása figyelhető meg, mint például konfliktuskezelő, mediációs technikák, integrációs módszerek, s legfőképpen a korszerű információtechnológiai eszközök széles körű használata.

A köztisztviselő kar képzetesebb, s strukturáltabb lesz, mint valaha. Munkájukban gyakran kényszerülnek majd értékek és dilemmák közötti választásra, függetlenül attól, hogy ismerik és alkalmazzák az etikai normákat, az összeférhetetlenségi szabályokat és a konfliktuskezelési technikákat.

A felvázolt trendek ellenére a közszektor sohasem lesz képes felvenni a versenyt a magánszektor rugalmasságával. Ettől függetlenül számos olyan közszolgálat van, amely kevésbé bürokratikus, mint a magánszervezetek egy része. Különösen a központi közigazgatásban néhány sajátos bürokratikus vonás továbbra is meghatározó marad az igazságosság, az egyenlőség, és a jogbiztonság megőrzése érdekében. A hosszú távú kihívás Peters és Pierre szavaival élve: „olyan szervezetek létrehozása, melyek ötvözik a decentralizált struktúrák kapacitását és hatékonyságát a hierarchikus szervezetek egységével és jogszerűségével.”²⁴

Mindenfajta népszerű és gyakran leegyszerűsítő, sematikus vélekedés ellenére a közszektorban végzett munka nem veszít jelentőségéből és fontosságából, a társadalmi jólét meghatározó eleme marad. A nemzetállamok – az eltérő politikai célkitűzések miatt – továbbra is jelentősen különbözni fognak a reformok üteme és prioritásai tekintetében. A diszkriminációellenesség, az adminisztratív terhek csökkentése, és a teljesítményalapú díjazás több ország esetében is az elsőrendű célok között szerepel. A pénzügyi, költségvetési megszorítások a munkafeltételek romlását és a közszolgálat vonzerejének csökkenését vonhatják maguk után, azon túl, hogy az erőforrások elvonása számos szakpolitikai területen negatív következményekkel járhat. A közjog alapján alkalmazott hivatalnokok száma meghatározó marad, ugyanakkor azon szektorok száma melyekben hagyományosan közhivatalnokokat foglalkoztatnak, csökken.

Vélhetően a jövőben megszűnik a közszolgálat sajátos paradigmája. A szervezetrendszer dezintegrációja a belső kohézió gyengülését vonja maga után. A hagyományos struktúra két meghatározó jellemzője átalakulóban van: egyfelől az állam elveszíti kizárólagos foglalkoztatói szerepét, s vele együtt eltűnik az egységes közszolgálat ideája is. Ha a jelenlegi tendenciák folytatódna a közszolgáltatások túlnyomó részét már nem

²⁴ G. PETERS AND J. PIERRE: *Handbook of Public Administration*. 2nd edition, Sage, 2007. 6. p.

kormányzati egységek biztosítják a jövőben. Valaha a nemzeti közszolgálatok alkalmazottainak 80-90%-ára ugyanaz a szabályozás és munkafeltétel volt érvényes, napjainkban ez a szám csökken. Az információtechnológia szintén erősíti az átalakulást, a munkahely a jövőben nem kötődik egy helyhez a szó fizikai értelmében.

Az előbbi változásoknak szükségszerűen megvan a pozitív hatása is. A közszolgálat sematikus megközelítése, egy modell rutinszerű alkalmazása (one size fit all), a körülmények, sajátosságok értékelése és számba vétele nélkül, igazolt problémákhoz vezetett. Új megvilágításba került a közszolgálat helye és szerepe a kormányzati struktúra megváltozása következtében. Ha a decentralizáció és a közfeladatok kiszervezése tovább folytatódik – mint ahogy ez valószínűsíthető – a személyes felelősség súlya is nő, és felértékelődik a szervezeten belüli vezetés fontossága.

A közeli jövő egy markáns ellentmondás képét vetíti előre. Egyfelől a növekvő pénzügyi megszorítások, demográfiai hullámok és értékváltások a már megkezdett reformok, illetőleg még radikálisabb változások folytatását kívánják meg, másfelől a folyamatos átalakulás és a bizonytalanság felerősíti az igényt a hagyományos közszolgálati értékek megőrzése iránt, melyek révén a köz- és a magánszektor elhatárolható.

Igazolódni látszik,²⁵ hogy a kontinentális közszolgálatokkal szemben megfogalmazott „szokásos” kritikák, vádak (reformellenesség, innováció hiánya stb.) nem megalapozottak. A folyamatos reformok elősegítették a változást, a közszolgálat decentralizálását, rugalmasabbá tételét. Ennek következtében a hagyományos feltevés, a közszolgálati alkalmazás egységességéről és kizárólagosságáról eltűnőben van. Az emberi erőforrás gazdálkodás a közszektorban is egyre rugalmasabb és decentralizáltabb. Ennek következtében az értékek változása a hivataltok mentalitását is átalakította.

Napjainkban az állam szerepének a változása a közszolgáltatásokkal és a közszolgálatlaltal kapcsolatos felfogást is befolyásolta. Ennek ellenére az európai országok többségében még mindig jellemző az a nézet, hogy az állami szektor hivatalnokai a magánszférától gyökeresen különböző környezetben tevékenykednek, a külső hatásoktól védett, sajátos privilégiumokkal rendelkező csoportot alkotnak. Valójában a fogyasztói, illetőleg ügyfél orientáció kedvező fejleményekkel járt, s a munkafeltételek is közelítenek a magánszektoréhoz. A különbségek a köz- és magánalkalmazottak között státuszban, munkaidőben, fizetésben, a nyugdíjazás feltételeiben, a kiválasztásban és az alkalmazás kondícióiban kisebbek, mint valaha.

Az Európa szerte zajló lázas reformok egy hosszabb folyamat nyitányaként értékelhetők. Az irány egyértelmű: a szektorok közötti képletes fal lebontása. Ez magába foglalja a kiválasztás, utánpótlás hagyományos formáinak rugalmasabbá tételét, a karrier rendszer átalakítását, adott esetben megszüntetését, a szervezeti belső hierarchia oldását, a mobilitás támogatását, gyorsítását, a felelősségi jogkörök erősítését és nem utolsósorban a munkafeltételek gyökeres megváltoztatását. Egyre több és több hagyományos állami feladat kerül részben nem állami, részben pedig magánszervezetek kompetenciájába.

A közszolgálat egysége már nem a régi. Ugyanakkor azt állítani, hogy a hagyományos bürokráciának vége, megalapozatlan volna, de az sem valószínű, visszatér a maga

²⁵ C. DEMMKE: *Are Civil Servants Different Because They Are Civil Servants? Who Are the Civil Servants—And How?* EIPA, 2005.

eredeti formájában. Néhány sajátos alapelv vagy aspektus azonban újfent előtérbe kerülhet. A decentralizáció és a fragmentáció erős trendje újraélesztette a szakmai vitákat a közszolgálati ethoszról, a fair eljárásról, a standardizált, kiszámítható és egységes munkaerő gazdálkodás szükségességéről.

Érdekes, hogy míg a reformok egyes területeken előrelépéssel jártak (átláthatóság, ügyfélközpontúság, önállóság, felelősség), addig más vonatkozásokban a visszalépés (munkafeltételek, stressz) illetőleg bürokratikus kinövés (teljesítménymenedzsment túlhajtása) jelei mutatkoznak. Így megalapozottan kijelenthető, hogy a poszt bürokratikus időszak nem jobb, mint a bürokratikus, pusztán más.

Az elkövetkező években legtöbb tagállam továbbra is fenntartja a közszektorban foglalkoztatottak státuszának speciális szabályozását, de a folytatódó reformok nyomán ennek jelentősége csökkenni fog, éppúgy, mint a közhivatalnok száma. A valódi kihívás: elfogadható egyensúly megtalálása a versengő értékek és elvek kapcsolatában: ügyfélközpontúság–standardok, rugalmasság–stabilitás, centralizáció–decentralizáció, nyitottság–diszkréció, hierarchia–felelősség, egyéni teljesítmény–egyenlőség stb.

Ha a hagyományos bürokrácia lassan átalakul, mi történik a hivatalnokokkal? Szintén eltűnnek, mint a bürokrácia koncepciója? Valószínűleg nem. Ami bizonyos, hogy az európai tagállamok megőrzik – kisebb vagy nagyobb mértékben – klasszikus közszolgálati rendszereiket, de egyre kevesebb és megalapozottabb érv hozható fel az elkülönült jogállás és a sajátos munkakörülmények további alkalmazása mellett. „A bürokrácia halott. Éljen a bürokrácia.”

3. sz. táblázat

Népszerű előfeltevések, hiedelmek és a valóság

<i>Előfeltevések és hiedelmek</i>	<i>Empirikus bizonyíték – igaz vagy hamis?</i>
A közszektorban dolgozóknak eltérő az attitűdje és a teljesítménye, mint a hasonló pozícióban dolgozó magánalkalmazottaké.	Nincs bizonyíték. Például a tanárok hasonlóan teljesítenek a magán és az állami iskolákban.
A köz és a magánszervezetek különbözőek.	A külső és a belső változások iránti megfelelés különböző. A feladatok szintén eltérőek. Ugyanakkor egyre nehezebb megkülönböztetni a köz- és a magánszervezeteket.
A közszervezetek nyitottabbak a külső elvárások és igények iránt.	Igen, a közszervezetek esetében gyakoribbak a közvetlen beavatkozások a politika, a média és az állampolgárok stb. részéről.
A közszervezetek és azok vezetői kevésbé jól teljesítenek, mint a magánszervezetek, illetve azok vezetői.	Nehéz az összehasonlítás. Nincs bizonyíték. A közszervezetek és azok vezetői jobban teljesítenek, mint ahogy azt feltételezik.
Szoros összefüggés van a szervezeti struktúra és a bürokratikus mentalitás között.	A bürokratikus személyiség a bizonyítékok szerint nem létezik.
A köztisztviselőkkel kapcsolatos negatív sztereotípiáknak van igazségeleme.	A hivatalnokokkal kapcsolatos negatív sztereotípiák nem igazolhatók.

A köz- és a magánszektor alkalmazottainak eltérő a profilja.	A közalkalmazottak gyakran képzettebbek és idősebbek. A közszektor különösen a gazdasági recesszió időszakában népszerű. A közszektorban az állomány fluktuációja kisebb, mint a magánszférában.
A hivatalnokok kevésbé rugalmasak, kreatívak és nyitottak.	Nem igazolható megállapítás, számos bizonyíték szerint alig van különbség a közhivatalnok és az átlagember között.
A köztisztviselők lustábbak, mert nagyobb a védtettségük.	Ugyan olyan keményen dolgoznak, mint más alkalmazottak.
A közhivatalnokok etikusabbak, mint a magánalkalmazottak.	Erre vonatkozóan nincs bizonyíték. Ugyanakkor a közszektorban speciális etikai standardok és követelmények vannak.
A hivatalnokok érzéketlenek abban az esetben, ha az egyéni probléma nem illik a jogszabály kezei közé.	Nincs bizonyíték. A polgárbarát ügyintézés és az egyéniesített közszolgáltatás egyre elterjedtebb Európában.
A közszektorban a munkabiztonság a legvonzóbb.	Igen, akik magasán értékelik a biztonságot, a közszektorban akarnak dolgozni.
A közszektor alkalmazottai rosszabbul teljesítenek, mint a magánalkalmazottak.	Az egyéni teljesítmények között nincs lényegi differencia.
A közszervezetek hierarchikusabbak, lassabbak és kevésbé hatékonyak	A közszervezetek változóban vannak, de őrzik néhány jellemzőjüket: stabilitás, kiszámíthatóság, racionalitás, fair eljárás, stb.
A köztisztviselők mások azért mert állami alkalmazottak?	Nem. Azok, akik a közszektorban kívánnak munkát vállalni csupán eltérő motivációval rendelkeznek.

ZOLTÁN JÓZSA

CIVIL SERVICE REFORMS IN EUROPE

(Summary)

National public services are moving through a remarkable change of period throughout Europe. Over the last few decades almost all national public services have introduced some kind of reforms.

The reform of classical bureaucracies is a main subject. The well known bureaucratic pathologies like rigidity, slowness, culture of risk aversion ect. have produced a counter wave against the bureaucratic model. But what is emerging instead? New public management organisations, hybrid organisations, and so-called post bureaucratic organisations. One thing is sure, the new models are mostly counter models to an old model.

Comparisons of national civil services have produced contrasting outcomes so far. Most of these comparisons are based on qualitative and literature research. Due to the methodological shortcomings very difficult to get reliable and comparable data in this field. In spite of these obstacles the main tendencies in the OECD countries are the following:

- transition from centralised to decentralised employment condition,
- shift from statutory to contractual management,
- development from career system to position system,
- alignment of pay levels with private sector practices,
- change of special retirement schemes.

To achieve better and more reliable results it is necessary to find and implement a more sophisticated classification (clusters) for the national civil service systems. Today, changing role of the state requires a changing conception of the public services and civil servants. In the future, the national civil services are no longer have a single paradigm or conceptual framework. Probably, the most European countries will maintain the public law status of civil servants. At the same time they are introducing reforms which call into question the very sense of it. „The bureaucracy is dead, long live the bureaucracy!”

JUHÁSZ ZSUZSANNA

A fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerei Európában

A fiatalkorúak büntető igazságszolgáltatására vonatkozó nemzetközi dokumentumok

Napjainkra széles körben elfogadott nézet, hogy a fiatalkorú bűnelkövetőknek speciális gondoskodásra, bánásmódra, védelemre van szükségük, ami nem minden esetben egyeztethető össze a személyi szabadság elvonásával. E szemléletmód gyökerei az 1970-es évekre nyúlnak vissza, amikor mindinkább felszínre kerültek a személyi szabadság elvonásával járó szankciók végrehajtásának addig csak lappangó problémái. Bebizonyosodott, hogy sem a fiatalkorú, sem pedig a társadalom érdekeit és védelmét nem szolgálja, ha az elkövetett bűncselekmény miatt "egyedüli megoldásként" személyi szabadság elvonásával járó büntetést, vagy intézkedést alkalmaznak a fiatalkorúval szemben.

A '80-as évektől több, a fiatalkorúak büntető igazságszolgáltatására vonatkozó nemzetközi dokumentum látott napvilágot, amelyek nyomán az európai országok speciális, fiatalkorúakra vonatkozó rendelkezéseket vezettek be. E rendelkezések a fiatalkorúak kriminalitásának megfékezésére elsősorban nevelési intézkedéseket és a szabadságelvonás visszaszorítását célzó alternatív szankciókat takartak. A fiatalkorúak igazságszolgáltatásában alkalmazandó általános minimumkövetelményekről szóló, Pekingi Szabályok¹ néven ismert ENSZ dokumentum például leszögezi, hogy "a fiatalkorú személyes szabadságát csak gondos mérlegelés alapján lehet korlátozni és ennek a lehetséges minimumra kell szorítkoznia" [17.1. cikk (b) pont]. A dokumentum alapelveként fogalmazta meg a fiatalkorúakkal szembeni jogi beavatkozás csökkentésének szükségességét, egyik célként pedig a fiatalkorú jólétének előmozdítását. A Pekingi Szabályokat az a felismerés vezérelte ugyanis, miszerint a megfelelő családi, gazdasági, szociális háttér segíthet meggátolni a fiatalok kriminalitását és így a megelőzés hatékony eszközévé válhat.

Hasonló gondolatokat, célkitűzéseket rögzít az ENSZ közgyűlése által 1989-ben elfogadott Gyermek jogairól szóló Egyezmény is, amelyet Magyarország az 1991. évi LXIV. törvénnyel hirdetett ki. A 37. cikk b. pontja értelmében az Egyezményben részes államok kötelessége gondoskodni arról, hogy a gyermek (az Egyezmény értelmében a 18. életévét be nem töltött személy) őrizetben tartása, letartóztatása, illetve szabadság-

¹ United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice. Adopted by General Assembly resolution 40/33 of 29 November 1985

vesztés-büntetés kiszabása csak végső eszközként és a lehető legrövidebb tartamban kerüljön alkalmazásra. A 40. cikk 3.b. pontja szerint arra kell törekedni, hogy a bűncselekmény elkövetésével gyanúsított, vádolt vagy már bűnösnek nyilvánított gyermek ügye, amennyiben ez lehetséges és kívánatos, bírói eljárás nélkül legyen megoldható.

Az ENSZ Gyermek jogairól szóló 1989. évi Egyezménye mellett a téma szempontjából többek között fontos megemlíteni az ezen egyezmény végrehajtásának felügyeletére életre hívott ENSZ Gyermekjogi Bizottságának fiatakorúak igazságszolgáltatásával foglalkozó 10. számú átfogó kommentárját, amely a Gyermeki jogok a fiatakorúak igazságszolgáltatásában címet viseli.² E dokumentum egyebek mellett leszögezi, hogy a fiatakorúak „mindenek felett álló érdekének” biztosítása³ egyúttal azt is jelenti, hogy a tradicionális büntető igazságszolgáltatási megközelítéseknek (mint például a büntetés vagy megtorlás) teret kell engedniük a resztoratív (helyreállító, jóvátételi) szemléletnek (10.).

A szabadságelvonás ultima ratio jelleggel való alkalmazásának követelményét fekteti le továbbá az Európa Tanács R (2008) 11. számú ajánlása⁴ is a fiatakorúak esetében alkalmazható büntetések és intézkedések európai szabályairól. A dokumentum ugyancsak leszögezi, hogy a személyi szabadság elvonásának mind a kiszabást, mind pedig a végrehajtást tekintve a lehető legrövidebb időre kell szorítkoznia (3.). Fontos megemlíteni, hogy a fiatakorúakkal szemben alkalmazható személyi szabadság elvonásával járó szankciók végrehajtása tekintetében ezen Európa Tanácsi ajánlás elfogadásáig egyetlen nemzetközi dokumentum létezett csupán, a szabadságuktól megfosztott fiatakorúak védelmének szabályairól szóló ún. Havannai Szabályok.⁵

A genfi székhelyű DCI (Nemzetközi Gyermekvédelmi Szervezet - Defence for Children International) a fiatakorúak igazságszolgáltatásában talpkőnek tekinti az ultima ratio elv érvényesítését és a fogva tartás szükséges legrövidebb időre való korlátozását. Ezen nem kormányzati szerv számos dokumentumában hívta fel a figyelmet arra, hogy a törvénnyel összeütközésbe kerülő fiatalokkal való bánásmód, állami fellépés egyértelműen tetten érhető a fogva tartás hosszában, alkalmazási gyakoriságában és magában a fogva tartás formájában. A személyi szabadság hosszú tartamú elvonása ilyenformán aláássa a Gyermekjogi Egyezmény egyik általános alapelvét, a gyermek mindenek felett álló érdekét.⁶

A szabadságvesztés fiatakorúakkal szemben végső eszközként való alkalmazása, azaz az ultima ratio elv a gyakorlatban leginkább a skandináv országokban érvényesül, ahol szinte nem találunk fiatakorúakat büntetés-végrehajtási intézetekben. Svédországban például 1980 óta nincsenek külön fiatakorúak számára végrehajtási intézetek, ha-

² Committee on the Rights of the Child, General Comment No. 10., Children's rights in juvenile justice. UN Doc. CRC/C/GC/10 (2007).

³ Lásd Gyermekjogi Egyezmény 3. cikk 1. pont.

⁴ Recommendation CM/Rec(2008)11 of the Committee of Ministers to member states on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures. Adopted by the Committee of Ministers on 5 November 2008.

⁵ United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty. Adopted by General Assembly resolution 45/113 of 14 December 1990.

⁶ DCI: „From legislation to action? Trends in juvenile justice systems across 15 countries.” Geneve, 2007. 37. p.

nem az elítéltek a felnőtt intézetek speciális részlegeiben kerülnek elhelyezésre. A skandináv országokhoz hasonló visszafogott szabadságvesztés kiszabási gyakorlat figyelhető meg például még Ausztriában, Görögországban, Németországban, Svájcban és Szlovéniában.⁷

A fiatalok igazságszolgáltatását napjainkban részint e dokumentumok nyomán négy elvi tétel, alapelv hatja át. Így alapvető követelmény a minimális beavatkozás elve,⁸ amely kifejezésre juttatja, hogy az elterelés prioritást élvez. Megjelenik továbbá a büntetés helyett nevelés gondolata. Fontos építőelem a resztoratív szemlélet, azaz a helyreállító igazságszolgáltatás. A fiatalok igazságszolgáltatásának ugyancsak meghatározó kritériuma a büntetések, és különösen a szabadságelvonással járó büntetések végső eszközként való alkalmazása.⁹

A fiatalok igazságszolgáltatási rendszerei

Előjáróban leszögezhető, hogy a fiatalok igazságszolgáltatási rendszerei nem tekintenek vissza hosszú múltra. Egészen a XIX. századig ugyanis a fiatalokkal szemben a felnőttekre vonatkozó anyagi jogi és eljárásjogi szabályokat alkalmazták, azzal az eltéréssel, hogy büntetésüket mérsékeltek, így önálló, a fiatalokra vonatkozó igazságszolgáltatási rendszerről nem lehetett beszélni. Amerikai behatásra jelennek meg Európában az 1900-as évek elején az első fiatalok bíróságai, illetőleg ezzel párhuzamosan, vagy ettől függetlenül a fiatalokra vonatkozó büntetőjogszabályok.¹⁰

A fiatalok igazságszolgáltatási rendszereinek elterjedésével az egyes rendszerek közötti hasonlóságok is megmutatkoztak. Az egyik közös vonás volt a büntetés helyett nevelés a gondolata, továbbá a gyermek mindenek felett álló érdekének biztosítása. A fiatalok igazságszolgáltatási rendszereinek középpontjában így a bűnelkövető gyermek állt, és nem az általa elkövetett cselekmény. A fiatalok bíróját, aki tulajdonképpen átvette a szülői szerepet (*parens patriae*) nagyfokú mérlegelési jogkörrel ruházták fel. Tekintettel arra, hogy a hangsúly a fiatal kezelésére, védelmére és rehabilitációjára irányult az eljárási garanciák, jogosítványok nem kaptak szerepet. Ez a jóléti szemléletmód, illetve a róla elnevezett jóléti rendszer gyakorlatilag az 1970-es évekig jellemezte a fiatalok igazságszolgáltatását.

⁷ DÜNKEL, FRIEDER – STANDO-KAWECKA, BARBARA: *Juvenile imprisonment and placement in institutions for deprivation of liberty – comparative aspects*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*, Mönchengladbach, 2010. 1741–1742. pp.

⁸ A szabadságelvonással nem járó intézkedésekről szóló ENSZ minimumszabályok (Tokiói Szabályok) [United Nations Standard Minimum Rules for Non-custodial Measures], U.N. Doc. A/45/49 (1990)] kimondja, hogy a szabadságelvonással nem járó intézkedések alkalmazása során a minimális beavatkozás elvét kell figyelembe venni (2.6).

⁹ Büntető törvénykönyvünk szabályozása alapján fiatalokkal szemben elsődlegesen intézkedéseket kell alkalmazni, büntetést pedig akkor kell kiszabni, ha az intézkedés alkalmazása nem célravezető [Btk. 108. § (2) bek.]. Ezen túlmenően szabadságelvonással járó jogkövetkezmény alkalmazása csak akkor lehet indokolt, ha az intézkedés vagy büntetés célja más módon nem érhető el [Btk. 108. § (3) bek.].

¹⁰ Bővebben: PRUIN, INEKE: *The scope of juvenile justice systems in Europe*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*, Mönchengladbach, 2010. 1514–1519. pp.

A '70-es évektől azonban számos európai országban egy sokkal inkább igazságossági megközelítés bontakozott ki. Az elkövetőre mint szabad akaratú felruházott személyre tekintettek, aki felelősséggel tartozik cselekedeteiért. Az elkövetőről és szükségleteiről így a hangsúly áttevődött az elkövetett cselekményre. Emellett egyre nagyobb figyelmet kapott a felelősség és a bűnösség, valamint a szigorodó büntetőjogi beavatkozások kérdése. A büntetőeljárás központi alakjává a sértett lépett elő, így megjelent a helyreállítás, a jóvátétel gondolata. Végezetül mivel egyre inkább csökkentek a felnőttek és a fiatalok igazságszolgáltatási rendszerei közötti különbségek, számos országban nőtt a felnőttkorúak bíróságához történő áttételek száma.¹¹

A fiataikorúak igazságszolgáltatási rendszereit vizsgálva Kaiser 1975-ös munkájában¹² két alaptípusról, a fentebb hivatkozott jóléti/nevelési modellről és az igazságszolgáltatási/igazságügyi modellről tett említést. Egy évtizeddel később ugyanezen szerző hívta fel a figyelmet egy közösségi konfliktusmegoldó modell megjelenésére.¹³

Összefoglalóan a *jóléti modell* egyik fő jellemzője, hogy a tettes személyiségére koncentrálnak és büntetés helyett a hangsúly a nevelésre, a kezelésre helyeződik. Az állam célja, hogy a fiatalnak nevelési intézkedésekkel nyújtson segítséget. Itt nem beszélhetünk büntetőjogi felelősségről, és az alkalmazott szankciók elviekben határozatlan tartamúak. A fiataikorúak reszocializációját szem előtt tartva e szankciók ugyanis akkor fejeződnek be, akkor érnek véget, ha a társadalomba való visszavezetés sikeresen teljesült. Fontos még megemlíteni a fiataikorúak bírójának domináns szerepét, aki nem feltétlenül jogvégzett személy. A modell jellemzői a legerőteljesebben napjainkban Belgium és Lengyelország gyakorlatában figyelhetők meg, de a jóléti szemléletmódhoz szorosan kapcsolódnak a skandináv országok is,¹⁴ illetve a jóléti tradíciók az osztrák szabályozásban is fellelhetők.

Az *igazságszolgáltatási modell*ben a tettes személyisége helyett az általa elkövetett cselekmény a központi elem, így a hangsúly a büntetésre helyeződik, amelynek arányosnak kell lennie az elkövetett bűncselekménnyel (tettarányos felelősségi rendszer). Szabadságelvonó büntetés kiszabása ultima ratio jelleggel történik, emellett az alkalmazott szankciók határozott tartamúak és egyúttal megfelelnek az arányosság kritériumának. A domináns szerep itt a jogászoknak (fiataikorúak bírójának, ügyészének, védőügyvédjének) jut, a szociális munkások, a pszichológusok stb. az ítélezés fázisában csak tanácsadói szerepet kaphatnak. E modell legtipikusabb példája Anglia és Wales, illetve Hollandia, ugyanakkor a skandináv országok ugyancsak magukon viselik az igazságszolgáltatási modell jegyeit.

E két alapmodellt figyelembe véve általánosságban úgy fogalmazhatnánk, hogy jelenleg a jóléti modell Belgiumban és Lengyelországban van jelen, az igazságszolgáltatási modell legtipikusabb példája pedig Angliában/Walesben és Hollandiában érhető tet-

¹¹ JUNGHER-TAS, JOSINE – DECKER, SCOTT, H.: *International handbook of juvenile justice*. 2006, 507–509. pp.

¹² KAISER, GÜNTHER: *Jugendstrafrecht oder Jugendhilfe? Tendenzen in der Entwicklung des Jugendrechts*. Zeitschrift für Rechtspolitik. 1975/8. 212. p. Idézi: LŐRINCZ JÓZSEF: *A fiataikorúak büntetés-végrehajtása*. Vác, 1998. 82. p.

¹³ Hivatkozta: LŐRINCZ 1998, 129. p.

¹⁴ DÜNKEL, FRIEDER – PRUIN, INEKE – GRZYWA, JOHANNA: *Sanctions systems and trends in the development of sentencing practices*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*. Mönchengladbach, 2010. 1623–1691. pp.

ten. Európa többi országa részint e modellek keveredését, másrésről új modellek vonásait példázza.

Winterdyk¹⁵ 1997-ben világviszonylatban például már hat igazságszolgáltatási modellt definiált. A Kaiser által jelölt jóléti és igazságszolgáltatási modell mellett nála megjelenik a részvételi modell, a módosított igazságszolgáltatási modell, a bűnözési kontroll modell (a bűnözés visszaszorításának modellje), valamint a korporativista (corporatist) modell.¹⁶

A *részvételi modell*nél jellemző jegyek a minimális beavatkozás, valamint a közösségi szolgálatok meghatározó szerepe. Skóciában például a bíróságokon kívül zajlik a döntéshozatali eljárás az ún. Gyermek-meghallgatási Rendszeren belül. Ide sorolható még Európán kívül Japán.

A *módosított igazságszolgáltatási modell*t a jogi megközelítés és a mérsékelt felelősségre vonhatóság, illetve a fiatalok bünelkövető speciális szükségletei jellemzik. Pruin szerint ez a meghatározás illik napjainkban Németországra,¹⁷ Kanadára és Hollandiára.¹⁸

A *bűnözési kontroll modell*je a hangsúlyt a büntetőeljárásra fekteti, emellett punitív szemlélet jellemzi, ami nagyban hasonlít a felnőttek rendszerére. Pruin az USA-n kívül hazánk igazságszolgáltatási rendszerét sorolja e kategóriába.

A Winterdyk által utolsóként említett *korporativista modell* fő célja a bűncselekmény elkövetésétől való visszatartás, amely igazságszolgáltatási szakemberek és szociális munkával foglalkozó intézmények együttműködésére épül. Angliában és Walesben például a fiatalok bűnözésének kérdéskörében egy szociális munkásokból, pártfogó felügyelők, rendőrszolgálatokból, tanárokból álló csapat tevékenykedik együtt.

Junger-Tas 2004-es,¹⁹ illetve 2006-os munkája²⁰ egy leegyszerűsített igazságszolgáltatási rendszert vázolt fel, amely a már megismert jóléti és igazságszolgáltatási modell mellett, azok elemeinek keverékét tekinti a harmadik, általa „hibridnek” nevezett modellnek. Nézete szerint Skócia kivételével az angol nyelvű országok tartoznak az igazságszolgáltatási modellbe, míg a jóléti modell Németország, Franciaország, Belgium mellett a kelet-európai országokra jellemző. Hibrid modell létezik ugyanakkor a skandináv országokban és Skóciában.

Napjainkra a Cavadino – Dignan szerzőpáros a jóléti, az igazságszolgáltatási és a resztoratív, avagy helyreállító igazságszolgáltatási modell mellett további igazságszol-

¹⁵ WINTERDYK, JOHN: *Juvenile justice systems: international perspectives*. 2nd edition, Toronto, 2002. Idézi: PRUIN 2010, 1535–1541. pp.

¹⁶ E modellek összehasonlító elemzését hazánkban Csemáné Várad Erika és Lévay Miklós tanulmánya tartalmazja. CSEMÁNÉ VÁRAD ERIKA – LÉVAY MIKLÓS: *A fiatalok büntetőjogának kodifikációs kérdéseiről – történeti és jogösszehasonlító szempontból*. Büntetőjogi Kodifikáció 2002/1.

¹⁷ Dünkel 2004-es tanulmánya történeti aspektusból a jóléti és az igazságszolgáltatási rendszer közötti átmenetként jellemzi a fiatalok igazságszolgáltatását. Utal arra, hogy a német mentalitással nem volt összeegyeztethető a szigorú jóléti orientáltság, így egyfajta kompromisszum eredményeként született meg 1923-ban a mindkét rendszer elemeit ötvöző „vegyes” rendszer. DÜNKEL, FRIEDER: *Juvenile justice in Germany: Between welfare and Justice*. www.uni-greifswald.de/~ls3

¹⁸ PRUIN 2010, 1520. p.

¹⁹ JUNGER-TAS, JOSINE: *Trends in international juvenile justice*. Utrecht, 2004.

²⁰ JUNGER-TAS – DECKER 2006.

gáztatási rendszereket vázol fel: a minimális beavatkozás modellt, valamint a neo-korrekcionalista modellt, amelyek Európa országait jellemzik.

A *resztoratív igazságszolgáltatási modell* esetén a hangsúly a konfliktus peren kívüli rendezésén, az okozott kár jóvátétellel történő ellentételezésén van. Kulcskérdés tehát a felelősség megállapítása és a probléma megoldása. A helyreállító igazságszolgáltatás kollektív megoldást kínál, amelyben az elkövető mellett aktív szerepet játszik az áldozat, a családtagok és maga a közösség is, így segítve elő az elkövető társadalomba való reintegrációját. Az alkalmazott szankciók célja az elkövető és az áldozat közötti kapcsolat helyreállítása, ezért büntetés helyett az oktatás-nevelés kerül középpontba.

A negyedikként említett *legkisebb/minimális beavatkozás modell*nél a hangsúly a megbélyegzés elkerülése érdekében elsősorban a diverzióra helyeződik. E rendszer alapeleme a büntetés helyett nevelés, illetve a szabadságelvonás helyett a közösségi szankciók alkalmazásának gondolata, mindez az arányosság elvének figyelembe vételével. E rendszer jegyeit számos ország mutatja, így Kanada és Skócia mellett többek között Ausztria és Németország²¹ is.

A *neo-korrekcionalista modell* (neo-correctionalist model) eredete Angliában az 1990-es évekre vezethető vissza. E felfogás nem veti el teljesen a nevelési célt, de a hangsúly mégis a jóléti hatóságok biztonsági megközelítésén, valamint a fiatalkorúak zárt börtönein van. E rendszer központi eleme így a felelősség elve, amely azonban nem korlátozódik a fiatalkorú elkövetőre, hanem megállapítja a szülők és a nevelésért felelős személyek felelősségét is. A „közösségi kezeléstől” így a „közösségi büntetés” irányába mutat. Fontos célja javítani a fiatalkorúak igazságszolgáltatási rendszerének hatékonyságát, ennek érdekében koordinálja az egyes érintettek tevékenységét. A jóléti megközelítéssel szemben igényli a fiatalkorúakat befolyásoló kockázati tényezők egy relatíve behatárolt körének megnevezését: így például utal a csavargásra, a szegényes családi háttérre, a fiatalok diszfunkcionális kapcsolataira.²²

A fentiekből kitűnően napjainkban egyedül, tiszta formában egyik modell sem jelenik meg, sokkal inkább ezen típusok elemei keverednek egymással, valamelyik modell dominanciája mellett. Így például fellelhető a jóléti és az igazságszolgáltatási rendszer kombinációja, amelyben helyet kap a resztoratív szemlélet és a minimális beavatkozás elve is. Ebből adódóan az egyes országokat nem lehet tisztán kategorizálni, sokkal inkább az egyes modellek alkotóelemeinek sajátos egyvelegeiként jellemezhetők. Svédország például eredetileg az igazságszolgáltatási megközelítést követte, de a fiatalkorúak igazságszolgáltatásában már fellelhetők a jóléti és a részvételi modell jegyei is. Hasonlóképpen Svájcot általában az igazságszolgáltatási modell országaként definiálják, de a 2007-es új Fiatalkorúak Igazságszolgáltatási Törvénye által bevezetett határozatlan tar-

²¹ Bővebben: DÜNKEL, FRIEDER: *Germany*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*. Mönchengladbach, 2010. 562–564. pp.

²² CAVADINO, MICHAEL – DIGNAN, JAMES: *The penal system*. 4th edition, 2007. London, 321. p. Ezt a csoportosítást veszi át Dünkél is: DÜNKEL, FRIEDER: *Developments and Human Rights Issues in Juvenile Justice from European and Global Perspective*. Nottingham, 2005. 8. p. és DÜNKEL, FRIEDER: *Juvenile Justice in Europe – Reform Developments in the Light of International Human Rights Standards*. 2010. 5. p. (a továbbiakban DÜNKEL 2010a). Letölthető: www.politika.lv/index.php?f=1617

tamú nevelési intézkedések révén már mérsékelt jóléti megközelítést valló országnak tekinthető.²³

Itt említeném meg, hogy az Európa Tanács a fiatalkori bűnözés kezelésének új módszereiről és a fiatalkorú bűnelkövetőkre vonatkozó igazságszolgáltatás szerepéről címet viselő R (2003) 20. számú ajánlása a fenti modellek sajátos egyvelegét tartalmazza.²⁴ Az ajánlás többek között kiemeli például a reszocializációs, reintegrációs törekvést és egyúttal hangsúlyozza az áldozatok szükségleteit és érdekeit, célul tűzve ki a bűnelkövetés és az ismételt bűnelkövetés megelőzését is (II.1.). Megjelenik benne a tettarányos felelősség elve (III.7.), a közösségi szankciók és intézkedések széles skálájának kialakítására irányuló igény (III.8.), a szülőkre is kiterjeszthető felelősség gondolata (III.10.), a személyi szabadság elvonásának végső eszközként való alkalmazása (III.16.).

Anglia és Wales igazságszolgáltatási modellje

Az igazságszolgáltatási modellt követő Angliában és Walesben a büntethetőségi korhatár - a modellnek megfelelően²⁵ - az igen alacsony 10. életévben²⁶ került meghatározásra. Ezen életkor alatt tehát nincs büntetőjogi felelősség, a 10. életévtől pedig a gyermek akkor nem felelős tettéért, ha felismerhető egészségügyi problémától szenved.²⁷ Ezzel az alacsony korhatárral is magyarázható, hogy Anglia azon országok közé sorolható, ahol igen jelentős a fiatalkorú börtönnépesség. Az ENSZ Gyermekjogi Bizottsága Anglia kapcsán elmarasztalólag szólt a büntetőjogi felelősségre vonás alacsony életkori határáról, az életkor emelésének megfontolását sürgette és külön hangsúlyozta, hogy a személyi szabadság elvonásának ilyen nagy aránya azt jelzi, a fogva tartás alkalmazása a szigetországban nem végső eszközként történik.²⁸ A 2010/2011-es évben például át-

²³ Lásd: DCI: „*Protecting the rights of children in conflict with the law.*” *Research on alternatives to the deprivation of liberty in eight countries.* Geneva, 2008. 69. p.

²⁴ V.ö.: DÜNKEL 2010a, 12. p.

²⁵ Általánosságban elmondható, hogy az igazságszolgáltatási modell dominanciája alacsonyabb büntethetőségi korhatárral párosul, míg a jóléti modell inkább magasabb életkorhoz köti a büntetőjogi felelősséget. Az alacsony életkor magyarázata lehet emellett a common law jogrendszere is.

²⁶ A római jogból eredeztethető „doli incapax” vélelmét, amely Angliában a 14. század óta létezett, 1998-ban törölték el a szigetországban. A vélelem alapján egy gyermek büntetőjogi felelősségét csak akkor lehetett megállapítani, ha a fiatal büntetendő cselekményt követett el, bűnös tudattal, így tudta, hogy cselekedete rossz. A 10 év alatti gyermekeket vétőképtelennek tekintették, a 10 és 14 év közötti korosztálynál feltételezték a vétőképtelenséget, ezért úgy tekintették, hogy az ilyen korú fiatalok képtelenek megkülönböztetni a jót a rossztól, ezért hiányzik náluk a bűnös szándék. A gyermek elítéléséhez ilyenformán ezt a vélelmet kellett megcáfolni, megdönteni. Ez a vélelem tette lehetővé, hogy a 14. életkortól kezelje a jog a gyermeket teljesen felelősnek tettéért. A vélelem eltörlésével a 10 éves gyermekeket a továbbiakban már nem tekintik képtelennek a büntetendő cselekmény megértésére és a felnőttekhez hasonlóan veszik figyelembe jogi felelősségüket az elkövetett cselekményért. A „doli incapax” abolíciója részint az 5 éves kortól biztosított oktatással hozható összefüggésbe. Bővebben: RAYMOND, ARTHUR: *Rethinking the criminal responsibility of young people in England and Wales.* European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 20 (2012) 13–29. pp.

²⁷ RAYMOND 2012, 17. p.

²⁸ United Nations Committee on the Rights of Child 2008: Concluding observations: United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland. <http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/AdvanceVersions/CRC.C.GBR.CO.4.pdf>

lagban 2067 18 év alatti fiatakorút tartottak fogva. Érdekesként jegyzem meg, hogy ez a számadat a 2008-as évhez képest harmadával való visszaesést jelent és egyúttal az 1980-as évek óta ez volt a legjelentősebb csökkenés. Ennek nyomán az elemzések 710 férőhely csökkenéséről és 4 Fiatakorúak Intézetének bezárásáról tettek említést.²⁹

Fontos továbbá megemlíteni, hogy e jelenség csak a fiatakorúak esetén érvényesült, a teljes börtönnépesség ugyanis továbbra is emelkedett.³⁰ E kedvező irányú folyamat jelentőségének elismerése mellett az Angliai és Walesi Börtönök Főfelügyelőségének 2010/2011-re vonatkozó éves jelentése elkerülhetetlen következményként számol a fogva tartási idő kitolódásával.³¹

Angliában és Walesben a fiatakorúakra vonatkozó szankciórendszer egy hierarchikusan felépített, súlyosságában elkülönülő szisztéma, amely 3 fő elemre tagolódik. Összefoglaló néven *első fokozatú szankciónem* például a pénzbüntetés, a jóvátétel, a szülői kötelezés, a *közösségi szankciók* közé tartozik többek között a próbára bocsátás, a közérdekű munka, az ismételt bűnelkövetés megelőzését célzó ún. cselekvési terv, míg *személyi szabadság elvonását jelentő jogkövetkezmény* az ún. hosszú tartamú fogva tartás (Long term detention) valamint a fogva tartási és nevelési/képzési szankció (Detention and Training Order).

A személyi szabadság elvonásával járó jogkövetkezményekre koncentrálva, azok 12 és 14 év közötti fiatalokkal szemben csak akkor alkalmazhatóak, ha az elkövetés „kitartó, állhatatos” volt.³² Amennyiben pedig egy 10. életévét betöltött „kitartó és állhatatos” elkövető a törvény által meghatározott különösen súlyos bűncselekményt követ el, nincs akadálya a már hivatkozott hosszú tartamú fogva tartásra ítélésnek. A cselekmény tárgyi súlyára tekintettel ilyenkor a Fiatakorúak Bírósága helyett a Korona Bírósága jár el.

A 18 év alatti bűnelkövetők fogva tartására (ide értve az ítéletet megelőző őrizetet, előzetes letartóztatást is) sor kerülhet Fiatakorúak Intézetében, Biztonsági Gyermekek Otthonokban, valamint ún. Biztonsági Javító/Képzési Központokban. Közülük számszerűleg és nagyságát tekintve is a legnagyobbak a Fiatakorúak Intézetei, amelyek a fogva tartási helyek hozzávetőlegesen 85%-val rendelkeznek. Jellemző rájuk a nagyfokú túlszűfolttság, emellett a személyzet speciális képzettségének hiányára tekintettel a hangsúly az ellenőrzésen és a biztonságon van. A másodikként említett Biztonsági Gyermekek Otthonok sérült és speciális szükségletű gyermekekkel foglalkoznak, kombinálva a büntető és a terápiás funkciókat. Itt a személyzet jelentős része már gyermekgondozói képzettséggel rendelkezik. Végül a Biztonsági Javító/Képzési Központokban a fiatal bűnelkövetők nevelésén és rehabilitációján van a hangsúly, de a személyzet döntő hányada itt is csak pár hetes alapfokú képzési programot végzett el.

Általánosságban elmondható, hogy a fenti intézményekben a fiatakorúak magas színvonalon történő nevelése és képzése számos akadályba ütközik. Gyakori problémát jelent például a fiatalok magas visszaesési mutatója, amihez társul a személyi állomány ugyancsak magas fluktuációja, valamint a speciális nevelési szükségleteket igénylő fia-

²⁹ SUMMERFIELD, AMY: *Children and young people in custody 2010–11. An analysis of the experiences of 15–18 years-olds in prison*. London, 2011. 7. p.

³⁰ ALLEN, ROB: *Last resort? Exploring the reduction in child imprisonment 2008–11*. 2011. 3–8. pp.

³¹ HM CHIEF INSPECTOR OF PRISONS FOR ENGLAND AND WALES: *Annual Report 2010–11*. 2011. 61. p.

³² E kifejezések definiálásával a törvény adós maradt.

talkorúak jelentős száma, ami megfelelően szakképzett személyi állományt feltételezne.³³

Fontos kihangsúlyozni, hogy amíg Angliában az elmélet szintjén egyre nagyobb fontosságot tulajdonítanak a személyi szabadság elvonásával nem járó alternatíváknak, a közösségi alapú elterelésnek és a prevenció programoknak, addig a gyakorlatban különösen a bíróságok akadályozzák ezen alternatívák növekvő alkalmazását. Murphy és szerzőtársainak megfogalmazásával élve a szignifikáns kulturális korlátok a legfőbb gátjai a reformtörekvéseknek.³⁴ Az Igazságügyi Minisztérium 2010-es kiadványa pedig arról számolt be, hogy noha a fiatalok igazságszolgáltatási rendszerének átfogó célja a megelőzés, és számos be/visszailleszkedést elősegítő, illetve utógondozási program működik, addig a gyakorlat maga sem tudja milyen beavatkozással lehetne leginkább megfékezni, csökkenteni a fiatalok körében a visszaesést.³⁵

A skandináv országok igazságszolgáltatási modellje

A skandináv országok *Junger-Tas* szerint a jóléti és igazságszolgáltatási rendszer elemeinek „hibrid” modelljei, illetve a hagyományok és a „csak amit megérdemel” filozófia³⁶ sajátos egyvelegei. Ez azt jelenti, hogy a gyakorlatban a bűncselekmény, a fiatalok-rú felelőssége az elkövetett tetteért és az arányosság alapelve egyaránt hangsúlyt kap.³⁷

A skandináv modell közös ismérve, hogy a 15 év alatti fiatalok nem tartoznak büntetőjogi felelősséggel, így egy büntetendő cselekmény elkövetése esetén velük szemben a gyermekjóléti rendszer intézkedései kerülnek alkalmazásra. A jóléti elvnek megfelelően ezen intézkedések fő mozgatója a gyermek szükséglete és nem az elkövetett cselekmény súlyossága. A bűnelkövető gyermek magatartásának kezelésére a társadalmi szolgálatoknak különféle intézkedések állnak rendelkezésükre. Ezek elsősorban önkéntességen nyugvó, nem kényszerítő lehetőségek, de szükség esetén kényszerítővé válnak, például ha a gyermek egészsége, jóléte kerülne veszélybe. A társadalmi szolgálatok találkozásokat szerveznek a gyermekkel és családjával, annak érdekében, hogy felmérjék a gyermek magatartásának mozgatóit és meghatározzák a szükséges támogatást. Azokban az esetekben, amikor megállapítható a fiatal extenzív kriminális és antiszociális magatartása, esetleges függősége, a társadalmi szolgálatok elrendelhetik a gyermek állami gondozását, ami vagy nevelő-otthonokban vagy nevelőszülőknél való elhelyezést takar, többségében ugyancsak önkéntes alapon. Tekintettel arra, hogy e

³³ DIGNAN, JAMES: *England/Wales*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*, Mönchengladbach, 2010. 360–390. pp.

³⁴ MURPHY – MCGINNESS – MCDERMOTT 2010, 5. p.

³⁵ A fiatalok körében jelentkező nagyfokú visszaesést jól tükrözi, hogy a börtönből kikerülő 15–17 év közötti fiúk 79%-a, és a lányok 57%-a 2 éven belül ismételt bűncselekményt követett el. Howard League for Penal Reform: *Youth justice in Wales. Thinking beyond the prison bars*. 2009. 5. p.; Ministry of Justice: *The youth justice system in England and Wales: Reducing offending by young people*. 2010. 8. p.

³⁶ Ezen alapelv lényege, hogy az elkövetőnek olyan büntetést kell kapnia, amit az elkövetett bűncselekmény alapján megérdemel.

³⁷ JUNGER-TAS – DECKER 2006, 520. p.

rendszer alapja a gyermek mindennek felett álló érdekét valló alapelv, ezért az elhelyezés nem a fiataikorú megbüntetését, hanem megsegítését célozza.³⁸

Az ultima ratio elv gyakorlati alkalmazásának köszönhetően ezen országokban kifejezetten alacsony a fiataikorú fogvatartottak létszáma, emellett jóléti szemléletű prevencióspolitikát folytatnak. A skandináv modell hűen tükrözi a különféle szervezetek hatékony együttműködését is: Dániában például az iskolák, helyi szociális intézmények és a helyi rendőrség szervezett összefogása segíti a fiatalokat, a tanárokat és a szülőket a kriminális cselekmények megelőzésében.³⁹

Svédországban a szabadságvesztés 15 és 17 év közötti fiatalokkal szemben csak nagyon kivételes esetben szabható ki, így 2010 októberében például 180 15 és 20 év közötti fiatal volt büntetés-végrehajtási intézetben. A szabadságvesztés-büntetés drasztikus visszaszorításának mint reformtörekvésnek része az 1999. január elsején bevezetett szankcióforma a „closed juvenile care” is, amely speciális otthonokban való elhelyezést takar, így terelve el az igazságszolgáltatási rendszer és a börtön alkalmazását. A 15 és 17 év közötti fiatalok esetében a kisebb tárgyi súlyú cselekmények esetén pénzbüntetés szabható ki, míg súlyosabb bűncselekmények elkövetésénél, visszaesőknél is jellemzően a szabadságvesztés helyett a már említett határozott tartamú zárt elhelyezést (closed juvenile detention) alkalmazzák, amelynek alapja az elkövetett cselekmény súlyossága.⁴⁰

A 18. életévüket betöltött, de még 21 év alatti elkövetők vonatkozásában a szabadságvesztés alkalmazása ugyancsak kivételes, azt vagy a bűncselekmény, vagy egyéb speciális ok kell, hogy alátámassza. A 21 év alattiak emellett enyhébb ítéletet kaphatnak az általánosan irányadó szabályokhoz képest, életfogytig tartó szabadságvesztés pedig nem alkalmazható a bűncselekmény elkövetésekor 21 életévet be nem töltő elkövetőknél.⁴¹

Finnországban a 18 év alatti elkövető végrehajtandó szabadságvesztésre csak nyomós okból ítéltető, életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetést pedig nem kaphat.⁴² A 15 és 17 év közötti fiatalok esetében, ha a szabadságvesztés túlságosan szigorú, míg a pénzbüntetés túlságosan enyhe szankció lenne, alkalmazható jogkövetkezmény a fiataikorúak büntetése („juvenile punishment”), amely a fiataikorú ellenőrzését, különféle programok és tevékenységek segítségével a társadalomba való visszavezetését, beilleszkedését, munkavégzésre orientálását szolgálja.⁴³

Norvégiában a 15 év alatti elkövetők ugyancsak nem sújthatók büntetőjogi jogkövetkezménnyel, így súlyosabb bűncselekmények elkövetése esetén a Gyermekvédelmi Hatóságokat figyelmeztetik. A kevésbé súlyos megítélésű cselekményeknél, ha a fiatal 10-18 év közötti, a hatóságok az áldozattal való megegyezést, a mediációt ajánlják. A 15. életévüket betöltő, azaz büntetőjogilag már felelősségre vonható fiatalok esetében a

³⁸ ENVER, SOLOMON – ROB, ALLEN: *Reducing child imprisonment in England and Wales – lessons from abroad*. 2009. 13. p.

³⁹ MURPHY, PETER – MCGINNESS, ANTHONY – MCDERMOTT, TOM: *Review of effective practice in juvenile justice*. 2010. 8. p.

⁴⁰ THE SWEDISH PRISON AND PROBATION SERVICE: *Basic facts*, Sweden, 2011. 7–8. pp és 17. p.

⁴¹ The Swedish system of sanctions. www.kriminalvarden.se/documents

⁴² DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1802–1803. pp.

⁴³ Criminal sanctions agency. <http://www.rikosseuraamus.fi/tulostus/56738.htm>

gyakorlatban leginkább alkalmazott szankciók egyértelműen gazdasági jellegűek (a pénzbüntetés mellett előszeretettel alkalmazzák a szabadságvesztés alternatívájaként a közérdekű munkát). Azokban az esetekben pedig, amikor a szabadságelvonás elkerülhetetlen, a nyitott végrehajtási intézetekben történő elhelyezést alkalmazzák.⁴⁴

Dániában jogi és adminisztratív rendelkezések biztosítják, hogy a bűnelkövető fiatal ne kerüljön börtönbe, ha más alternatív megoldás is kínálkozik. A Büntetés-végrehajtási Kódex 78. szakasza például lehetővé teszi, hogy a szabadságvesztésre ítélt személy (fiatalkorú), ha speciális ok indokolja, hogy ne börtönbe kerüljön, a büntetése teljes tartamára, vagy egy részére elhelyezhető egészségügyi intézményben, nevelőszülőknél, más alkalmas otthonban vagy szociális intézményben. A büntetés-végrehajtás ezáltal nagyfokú diszkrecionális jogkörrel rendelkezik a törvénnyel összeütközésbe kerülő fiatalok elhelyezésének kérdésében. Dániában ezen alternatív intézmények egyébiránt sokkal inkább hasonlítanak diákszállásokra, mint börtönökre. Az ezekben történő elhelyezés feltétele a fiatal, illetve 18 év alatti esetén a szülő beleegyezése, továbbá azon prognosztikus feltétel, hogy a személy a jövőben nem követ el újabb bűncselekményt.

Sokat mondó adat, hogy amíg évente átlagban mindösszesen 10 fiatal kerül büntetés-végrehajtási intézetbe,⁴⁵ addig a Bv. Kódex hivatkozott rendelkezése nyomán az alternatív szálláshelyeken elhelyezett fiatalok száma 150 fő körül mozog.⁴⁶

Érdekességgént és a dán büntetés-végrehajtás rugalmasságát, szemléletmódját érzékelteve említeném meg, hogy néhány ilyen a büntetés-végrehajtás irányítása alá tartozó alternatív szálláshelyen a bűnelkövető fiatalokkal együtt megszállhatnak olyan diákok is, akik nem követtek el bűncselekményt, csak olcsóbb szálláshelyet keresnek. A bűnelkövető fiataloknak nem bűnelkövetőkkel való együttes elhelyezése az elemzések szerint egy fontos hozadékkal bír: hozzájárul a visszaesési mutatók javulásához.⁴⁷

A jóléti modell dominanciája

A jóléti orientációjú országok közé sorolhatjuk Európában többek között Belgiumot, Lengyelországot, Portugáliát.

Belgiumban 1912-ben a büntetőjogi felelősség korhatára a 16. életév volt. Ezt az életkori határt a jelenleg is irányadó 18. életévre az 1965. évi Fiatalok védelméről szóló törvény emelte fel. A jogszabály alapján a 18 év alatti fiatalok ügyeit a Fiatalok Bírósága tárgyalta, de abban az esetben, ha a jóléti intézkedések nem voltak alkalmasak, illetve tovább már nem voltak alkalmazhatóak, a fiatalkorú érdekében a fiatalkorú ügyét áttehették a felnőttek bíróságához. Jelenleg a felnőttek bíróságához való áttételre akkor van lehetőség, ha a fiatalkorú a törvény által felsorolt nagy tárgyi súlyú bűncselekmények (pl. emberölés, nemi erőszak) valamelyikét elkövette, vagy a megelőzően

⁴⁴ DCI 2008, 64–68. pp.

⁴⁵ A dán büntetés-végrehajtás 2010. évre vonatkozó statisztikája alapján a 18 év alatti fiatalok létszáma 20 fő volt. Danish Prison and Probation Service – in brief. www.kriminalforsorgen.dk/general

⁴⁶ STORGAARD, ANETTE: *Denmark*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*, Mönchengladbach, 2010. 324–325. pp.

⁴⁷ DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1802. p.

alkalmazott jóléti intézkedés nem volt eredményes.⁴⁸ Az ilyen esetekben kiszabható szabadságvesztés maximuma 30 év, és a fiatalkorúval szemben életfogytig tartó szabadságvesztés nem alkalmazható.

Lengyelországban az 1982. évi Fiatalkorúak törvényének alapelve és a törvény alapján eszközölt beavatkozások alapja a fiatalkorúak jóléte (rehabilitációs alapelv). A fiatalkorúval szemben büntetés csak akkor szabható ki, ha más intézkedések a fiatal rehabilitációját nem biztosítják. E jogszabály alapján beavatkozásra két okból kerülhet sor: egyrészről bűncselekmény elkövetésekor, másrészről, ha a fiatalkorú erkölcsileg elítélendő, demoralizáló tüneteket mutat. Ilyennek tekinti a törvény többek között a közösségi együttélés normáinak megsértését, a csavargást, az alkohol-, és drogfogyasztást, a prostitúciót.⁴⁹

Az 1997. évi lengyel Btk. rendelkezése nyomán a 17. életévét a büntetendő cselekmény elkövetésekor betöltő fiatalkorú a felnőttkorúakra vonatkozó szabályozás alapján büntetőjogi felelősséggel tartozik és büntetése csak életkorára tekintettel mérsékelhető. Kivételesen a legsúlyosabb bűncselekmények elkövetése esetén a 15-16 év közötti fiatalok is szabadságvesztéssel sújthatók, melynek tartama nem haladhatja meg a felnőttkorúakra irányadó szabadságvesztés-büntetés maximális tartamának 2/3-át. A 15 és 16 év közötti fiatalok szabadságvesztésre ítéltése nemcsak a törvény rendelkezése alapján, hanem a gyakorlatban is rendkívül ritka. 2006 decemberében például a teljes lengyel börtönnépességből mindösszesen két ilyen életkorú személy töltötte szabadságvesztés büntetését.⁵⁰

Életfogytig tartó szabadságvesztés 18 év alatti elkövetővel szemben nem szabható ki. A fiatalkorúakkal szemben alkalmazható szankciók Lengyelországban a szabadságvesztés mellett széles körű nevelési, egészségügyi és korrekciós intézkedéseket takarnak. Valamennyi nevelési és egészségügyi intézkedés alkalmazható a büntetendő cselekményt elkövető 13-16 év közötti fiatalokkal szemben, illetve a súlyos magatartási problémákkal küzdő 18 év alattiak esetén. A harmadikként említett korrekciós intézkedések ugyanakkor csak azon 13-17 év közötti fiatalok vonatkozásában alkalmazhatók, akik bűncselekményt (életkorukra tekintettel büntetendő cselekményt) követtek el.⁵¹

Portugáliában 1911 óta a büntethetőség korhatára a gyermek 16. életéve. A portugál igazságszolgáltatási rendszer abszurd vonása, hogy nincsenek speciális rendelkezések a 16-17 éves bűnelkövetőkre, míg például a 18-21 éves korosztály vonatkozásában elméletileg lehetőség van a szabadságvesztés-büntetés helyett ún. javító intézkedés alkalmazására, illetve a Btk. 2007-es módosítása nyomán a 21 év alatti, két évet meg nem haladó tartamú szabadságvesztésre ítélték esetén a kiszabott ítéleti tartam a lakóhelyen elektronikus ellenőrzés formájában letölthető.⁵²

⁴⁸ CHRISTIAENS, JENNEKE – DUMORTIER, ELS – NUYYIENS, AN: *Belgium*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*, Mönchengladbach, 2010. 114–115. pp.

⁴⁹ UTRAT-MILECKY, JAROSLAV: *The Polish Approach to Juvenile Delinquency. Context and tendencies*. Hannover 2005. 1–2. pp. www.dvjj.de: *Wie geht Europa mit Jugendkriminalität um?*

⁵⁰ STANDO-KAWECKA, BARBARA: *Poland*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*, Mönchengladbach, 2010. 1021. p.

⁵¹ DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1795. p.

⁵² DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1795–1796. pp.

2001 óta a portugál szabályozás három különféle állami beavatkozás kombinációjaként írható le, amelyek a fiatalok eltérő életkorához igazodnak. Így a 12-16 év közötti gyerekeknél, ha az általuk elkövetett büntetendő cselekmény esetén személyiségük javítása érdekében felmerül a nevelés szükségessége, akkor velük szemben speciális nevelési intézkedések alkalmazhatók. Ez elsősorban az áldozatnak nyújtott jóvátételt, gazdasági kompenzációt vagy a közösség számára végzett munkát jelent.

A legsúlyosabb esetekben sor kerülhet ún. nevelési központban való elhelyezésre, nyitott, félig-nyitott vagy zárt rezsimben. A személyi szabadság elvonásának ez a formája a 12. életétől a 21. életéig alkalmazható. Lényeges kérdés azonban a végrehajtási forma: a nyitott és a félig nyitott rezsimben az elhelyezés legrövidebb tartama 3 hónap, maximuma pedig 2 év lehet. A zárt rezsim alkalmazása a 14. életév betöltéséhez kapcsolódik, minimális tartama 6 hónap, maximuma 2 év, kivételesen 3 év.

Harmadsorban a 16-21 év közötti fiatalok vonatkozásában alkalmazható a felnőttkorúakra vonatkozó büntetőjogi szabályozás azzal, hogy életkorukra tekintettel a büntetés mérsékelhető.⁵³

Svájcban a 2007. január 1.-je óta hatályos új Fiatalok Igazságszolgáltatási törvénye egy mérsékelt jóléti modellt tükröz. A szankciórendszerben a nevelési elem érvényesül, ugyanakkor a jogszabály nyomán egy dualista modell bontakozott ki. Ebben a rendszerben megtalálhatjuk a védő intézkedéseket (nevelési intézkedések) és a formális szankciókat (fegyelmező intézkedések).

A fiatalokkal szemben *védő intézkedés* akkor alkalmazható, ha speciális nevelési vagy terápiás gondoskodást igényel. Ez lehet például *felügyelet*, ami a család támogatását jelenti egy szociális munkás által, aki iránymutatást ad a szülőknek a gyermek nevelése terén. Ugyancsak nevelési intézkedés a *mentorálás*, ahol a szociális munkás már személyesen felügyeli a gyermeket, így esetenként ez eredményezheti a szülői felügyelet korlátozását. *Ambuláns terápiának* akkor van helye, ha a gyermek mentál-egészségügyi problémában szenved vagy például kábítószerfüggő, de egyúttal e terápia a két előbb említett védő intézkedéssel kombinálva is alkalmazható. Abban az esetben pedig, ha a fiatal nevelése és kezelése más eszközökkel nem garantálható, *elhelyezhető nevelőszülőknél vagy intézetben*. Végső megoldásként a bírónak joga van a gyermeket zárt intézetbe helyezni. Erre akkor kerülhet sor, ha a fiatal személyes védelme indokolja, illetve lelki problémái kezelést igényelnek, esetleg harmadik személyek védelme érdekében, ha a fiatal veszélyt jelent a társadalomra.

Ezen védő intézkedések tartamukat tekintve határozatlanok, lévén akkor fejeződnek be, ha az intézkedés elérte célját, avagy az intézkedéstől további nevelő, illetve terápiás hatás nem várható. Az intézkedések alkalmazhatóságának felső határa ugyanakkor a fiatal 22. életéve.

A hivatkozott törvény alapján *formális szankciók a megrovás, a közérdekű munka, a pénzbüntetés, és a szabadságvesztés*.

A közérdekű munka végrehajtása függ a fiatalok életkorától és képességeitől. A maximális tartama 10 nap, de ha a fiatal betöltötte a 15. életévét és súlyos bűncselek-

⁵³ RODRIGUES, ANABELA, MIRINDA – DUARTE-FONSECA, ANTÓNIO: *Portugal*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*, Mönchengladbach, 2010. 1060–1061., 1074–1075. pp.

ményt követett el, e tartam 3 hónapig meghosszabbítható. A pénzbüntetés csak 15. évet betöltött fiatallal szemben alkalmazható szankció, maximuma 2000 svájci frank. Végezetül az ultima ratio elvét követve szabadságelvönás is kiszabható. Ha az elkövető 15 évnél fiatalabb, tartama 1 évig terjedhet, míg 16 éves kortól súlyos bűncselekmény elkövetése esetén 4 évig.⁵⁴

A szabadságvesztés büntetés sajátos vonásai fiatalkorúak esetén

Ismeretesen a fiatalkorúak felnőttekétől eltérő büntetőjogi szabályozását *életkori sajátosságaik* indokolják. Eltérő rendelkezés vonatkozik a fiatalkorúakra például a *szabadságvesztés tartamát* tekintve.

Hazánkban a kiszabható legrövidebb tartam bármely bűncselekmény elkövetése esetén egy hónap, a határozott tartam maximuma pedig életfogytig tartó szabadságvesztéssel is büntetendő bűncselekmény elkövetése esetén az elkövetéskor 16. életévét betöltött fiatal esetén 15 év, míg 16. évét be nem töltött fiatalkorú esetén 10 év. A legsúlyosabb büntetőjogi jogkövetkezmény, azaz az életfogytig tartó szabadságvesztés fiatalkorúval szemben nem alkalmazható. Hazánk szabályozásához hasonlóan a legtöbb európai országban (például Angliában és Walesben, Belgiumban, Észtországban, Finnországban, Franciaországban, Németországban, Olaszországban, Svédországban és Norvégiában is) az elkövetett bűncselekmény súlyossága az alapja a szabadságelvönó szankció alkalmazásának.⁵⁵

Az Európa Tanács tagállamai a szabadságelvönás tartamát tekintve igen eltérő szabályozással rendelkeznek. A *szabadságvesztés minimuma* esetenként néhány nap, vagy hét (például Ausztriában, Észtországban, Hollandiában, Spanyolországban, Svájcban, Törökországban 1 nap, Romániában 8 nap, Finnországban és Svédországban 14 nap, Dániában 30 nap), de kiugróan magas minimum tartamok figyelhetők meg Szlovákiában (24 hónap, nagyon súlyos esetekben 7 év!) és a Cseh Köztársaságban (12 hónap).

A *maximum tartamokat* vizsgálva ugyancsak változatos megoldásokkal találkozunk. 3 év például a kiszabható szabadságvesztés maximuma Portugáliában, 4 év Svájcban, 5 év a Cseh Köztársaságban, míg 10 év Észtországban, Németországban, Szlovéniában, Spanyolországban, 21 év pedig Norvégiában. 20 év a maximum ugyanakkor Görögországban és Romániában az életfogytig tartó szabadságvesztéssel is büntethető bűncselekmények elkövetése esetén. Angliában és Walesben lehetőség van életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabására, illetőleg e legsúlyosabb jogkövetkezmény alkalmazható Hollandiában és Skóciában is a 16. életévüket betöltő fiatalkorúak esetén.⁵⁶

A szabadságvesztés végrehajtásának egyik fontos aspektusa a *lakóhelyhez közeli elhelyezés* kérdése. Az Európa Tanács tagállamai körében a lakóhelyhez közeli elhelyezés alapelve nem minden esetben érvényesül. Ennek oka elsősorban abban keresendő, hogy egyes országokban kevés a fiatalkorú elítéltek számára kialakított végrehajtási intézet. Különösen igaz ez a fiatalkorú lányok esetén, ezért gyakorta az ő elhelyezésükre a fel-

⁵⁴ DCI 2008, 69–70. pp.

⁵⁵ DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1770. p.

⁵⁶ DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1772–1774. pp.

nőtt nőkkel közös intézményben kerül sor. Ez a helyzet például Lettorságban és Litvániában. Ausztriában pedig Gerasdorf rendelkezik az egyetlen fiatalok büntetés-végrehajtási intézetével.⁵⁷

Ideális esetben a szabadságvesztés végrehajtásának helye a fiatalok büntetés-végrehajtási intézete, amely egyrészt jelenti a felnőttektől elkülönülő végrehajtást, másrészt pedig az életkori sajátosságoknak megfelelő végrehajtási környezetet.

A Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya⁵⁸ ezzel összefüggésben leszögezi, hogy „a fiatalok elkövetőket a felnőttektől el kell különíteni, s részükre a koruknak és a jogi helyzetüknek megfelelő elbánást kell biztosítani (10.3.). A Gyermejjogi Egyezmény 37. cikk c) pontja pedig kimondja, hogy a szabadságától megfosztott gyermekeket el kell különíteni a felnőttektől, kivéve, ha ez a gyermek mindenek felett álló érdekében ajánlatos. A már korábban hivatkozott Gyermejjogi Bizottság 10. számú átfogó kommentárjának 85. bekezdése ugyancsak kifejti, hogy *a szabadságától megfosztott gyermeket nem lehet a felnőttek fogva tartására szolgáló büntetés-végrehajtási intézetben, vagy más, felnőttek számára létrehozott intézetben elhelyezni*. Ezzel összefüggésben leszögezi, hogy a részes államoknak külön intézeteket kell kialakítani a szabadságuktól megfosztott gyermekek számára, ott a gyermek érdekét előtérbe helyező személyzetet kell alkalmazni, és egyúttal biztosítani kell a szabadságelvonás gyermekközpontú, a gyermek speciális igényeinek megfelelő végrehajtását.

A fenti dokumentumokkal teljesen összecseng az Európai Börtönszabályok néven ismert ajánlás⁵⁹ (35.4 szabály) és az Európa Tanács R (2008) 11. számú ajánlása is (59.1.), amelyek szintén csak a fiatalok érdekében fogadják el a felnőttekkel közös elhelyezést a szabadságvesztés tartama alatt.

Mindazon esetekben tehát, amikor a közös elhelyezés nem szolgálja a fiatalok érdekeit, a fenti nemzetközi dokumentumok megsértését kell megállapítanunk.

A fiatalok *klasszifikációja* és elkülönítése vonatkozásában a nem mellett, az életkor és esetenként az elkövetett bűncselekmény tárgyi súlya is szempont lehet. A fiúk – lányok elkülönítését néhány kivételtől eltekintve az európai országok alkalmazzák. A kivételek között említhető Dánia, Franciaország, néhány börtön tekintetében Norvégia. Ciprusban és Észtországban a nagyon fiatal korosztályba tartozókat különítik el az idősebbektől. Egyes kelet-európai országokban pedig az elkövetett bűncselekmény súlyossága, illetve hasonló kritérium (pl. visszaeső/első bűntényes) lehet a szeparáció alapja.

A végrehajtás további aspektusa a *minimálisan biztosítandó férőhely nagysága*. Ezzel összefüggésben mind az Európai Börtönszabályok (16.3), mind az Európa Tanács R (2008) 11. számú ajánlása (63.1) leszögezi, hogy a fiatalok számára biztosítandó minimális mozgástér, férőhely nagyságát a nemzeti joganyagban kell rögzíteni. A fenti ajánlások ellenére Írország, Koszovó, Norvégia, Svédország és Törökország vonatkozó jogszabályai nem tartalmazzak erre vonatkozó előírásokat.

Megemlíthető, hogy néhány európai államban, így például Skóciában és Szlovéniában, a minimálisan biztosítandó mozgástér tekintetében egységes szabályozás érvénye-

⁵⁷ DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1788. p.

⁵⁸ Magyarországon kihirdette az 1976. évi 8. tvr.

⁵⁹ Recommendation No. R (2006) 2. European Prison Rules.

sül a fiatalokúakra és a felnőttokúakra.⁶⁰ Az országok többsége azonban eltérően és a fiatalokúak számára kedvezőbben határozza meg a minimális férőhely nagyságát. Észtországban az előírás például 2,5 m², Lettországban 3 m², 3,5 m² Oroszországban, 4 m², a Cseh Köztársaságban és Ukrajnában, Finnországban 5,5 m², Szlovéniában 7 m², Olaszországban 9 m², míg Franciaországban 10,5 m², Svájcban pedig 12 m². Hazánkban a fiatalokúak elhelyezésénél - a női elítéltekhez hasonlóan - lehetőség szerint 3,5 m² mozgásteret kell biztosítani [Bv. Szabályzat 137. § (1) bek.]. Belgiumban a mozgásteret m²-ben nincs meghatározva, ehelyett alapelv, hogy egy szobában csak egy fiatalokú helyezhető el, azaz két személy együttes elhelyezése tilalmazott. Portugáliában a maximális férőhelyek száma az irányadó, ami az intézmények biztonsági szintjének függvényében változó: a nyitott intézetekben 14, a félig-nyitottakban 12, míg a zártakban 10. Sajátos a helyzet Németországban, ahol jogszabály a pontos mozgásteret nagyságát nem rögzíti, de a Szövetségi Alkotmánybíróság egyik döntése a 7 m²-nél kisebb méretű elhelyezést az emberi méltóság megsértésének minősítette.

További lényeges kérdés lehet az *egyszemélyes*, illetőleg az *együttes elhelyezés* biztosítása. E tekintetben az egyszemélyes elhelyezés minta-országai Ausztria és Belgium, míg az egykori volt szovjet tagköztársaságokban jellemző a közös lakótér. Ausztria egyetlen fiatalokúak intézetében például 100 egyszemélyes és mindössze 5 többszemélyes lakóegységet alakítottak ki. Ezzel szemben Ukrajnában a fiatalokú elítéltek elhelyezése 20 ágyas termekben történik, míg Oroszországban nem ritkák az 50-nél is több ágyat tartalmazó helyiségek.

Hazánkban a fiatalokúak intézetében az elítélt a büntetését 21. életévének eléréséig töltheti, ha ezen életkort betöltötte, a szabadságvesztés további végrehajtására a felnőttokúak intézetében kerül sor. Jelenleg a fiatalokúak fogva tartására szolgál a Fiatalokúak Büntetés-végrehajtási Intézete Tökölön, illetve további három regionális büntetés-végrehajtási intézet Kecskeméten, Pécsen és Szirmabesenyőn. Fiatalokú lányok esetén a szabadságvesztés végrehajtásának helye a kecskeméti regionális intézet. Tökölön és Szirmabesenyőn a fiatalokúak 6-7 fős zárkákban kerülnek elhelyezésre, Pécsen 1, 2 és 3 fős zárkák egyaránt megtalálhatóak, míg Kecskeméten egyszemélyes zárkákban laknak.

Németországban a fiatalokú ezirányú kérelme esetén kötelező éjszakára az egyszemélyes elhelyezés biztosítása. Hasonló gyakorlatot követ Dánia, Hollandia, Norvégia, Portugália, Spanyolország és Svájc is.

A fenti kérdéskörökkel összefüggésben fontos kiemelni, hogy Európában Angliát leszámítva a fiatalokúak bebörtönzését tekintve nem jellemző a túlszűfolttság. Ennek oka lehet például a fiatalokú fogvatartottak számának csökkenése (pl. Németország), illetve bizonyos megelőző stratégiák alkalmazása. Finnországban például a hat hónapig terjedő szabadságvesztések végrehajtásának megkezdése elhalasztható maximálisan 8 hónapig. Dániában elektronikus ellenőrzéssel helyettesíthető a három hónap, illetve annál rövidebb tartamú szabadságvesztések végrehajtása. Görögországban pedig a büntetés mérseklésére van lehetőség, ha a fiatalokú munkát végez, vagy oktatási-, szakképzési tréningeken vesz részt.⁶¹

⁶⁰ DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1782–1785. pp.

⁶¹ DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1789. p.

Végezetül megemlíteném, hogy az elítéltek formaruha viselési kötelezettsége nem minden országban érvényesül a fiatalok esetén. A bebörtönzött fiatalok ruházatát tekintve ugyanis 3 modell érvényesül. Egyes országokban (például Észtországban, Ukrajnában, Oroszországban, Szlovákiában) a fiatalok börtönruházatot viselnek, másokban (ide sorolható többek között Ausztria, a Cseh Köztársaság, Olaszország, Hollandia, Norvégia, Spanyolország, Svédország, Svájc) általában vagy minden esetben a saját öltözetükben lehetnek, végezetül e kérdés intézetfüggő például Finnországban, Németországban. Amíg a skandináv államokban a nyitott intézetekben minden esetben a saját ruhájukat viselik, a zárt intézményekben pedig esetenként viselhetik saját öltözetüket, addig Németországban e kérdés eldöntése a börtönigazgató hatáskörébe tartozik.⁶² Hazánkban a felnőttkori elítéltek számára szürke színű formaruha viselése kötelező, a fiatalok számára pedig zöld formaruhát rendszeresítettek.

A szabadságelvonás végrehajtása

Fontos tényező, hogy a fiatalok igazságszolgáltatási rendszereinek sajátosságai kihatással vannak az egyes országokban meghatározó szerepet betöltő végrehajtási intézménytípusokra. Vannak ugyanis olyan országok, ahol a nyitott, illetve a zárt jóléti intézmények (szociális intézmények) nem játszanak döntő szerepet a fiatalok szabadságelvonásában, mivel vagy egyáltalán nincsenek ilyen intézmények vagy csak kevés található belőlük. A fiatalok bűnelkövetők nagyobb hányada számára a szabadság elvonása így speciális fiatalok börtönében, illetve felnőttkori végrehajtási intézeteiben történik. Németország, Görögország és Törökország mellett többek között ide sorolható Hollandia. A fenti példákkal szemben Franciaországban, Belgiumban, Olaszországban, Szlovákiában, Svájcban, Norvégiában és Svédországban a legtöbb bűnelkövető fiatalot nyitott vagy zárt szociális intézményekben helyezik el.

A szigorú jóléti megközelítést valló országokban a fiatalok elsősorban azért nem helyezhetőek el börtönökben, mert a fiatalokkal szemben nem alkalmaznak büntetőjogi jogkövetkezményeket, hanem jóléti intézkedésekkel kezelik őket. Ezzel szemben az igazságszolgáltatási modellt képviselő országokban a fiatalokra sokkal inkább elkövetőként tekintenek, így a fiatalok büntetés-végrehajtási intézetei jutnak elsődleges szerephez, a szociális intézmények háttérbe szorulnak. Sajátos helyzetben vannak ugyanakkor a skandináv országok, lévén esetükben sem külön fiatalok igazságszolgáltatási rendszeréről, sem fiatalok börtöneiről nem lehet beszélni. A bűnelkövető fiatalok ezért felnőttek börtöneibe kerülnek. Másrészt a skandináv országokra jellemző ultima ratio elv követése minimálisra szorítja a végrehajtási intézetbe kerülő fiatalok számát. Mindemellett igen erős a jóléti rendszer behatása is, azaz a fiatalok nyitott és zárt szociális intézményekben is elhelyezhetőek, ahogy azt Norvégia és Svédország gyakorlata mutatja.

A végrehajtási közeg dominanciája - a fenti példából is kitűnően - nem jelenti azonban feltétlenül a jóléti intézmények hiányát, ahogy a jóléti megközelítést valló országokban is találhatunk fiatalokat végrehajtási intézményben. Franciaország például

⁶² DÜNKEL – STANDO-KAWECKA 2010, 1790. p.

22 zárt jóléti intézménnyel rendelkezik, de tervbe vette 7 fiatalkorúakat befogadó börtön megépítését is. Belgiumban a 7 jóléti intézmény mellett 1 fiatalkorúak börtöne is megtalálható és hasonló helyzet figyelhető meg Olaszországban is. Az igazságszolgáltatási megközelítést képviselő országok közül Németországban közel 6.000 férőhelyesek a fiatalkorúak börtönei, de jóval kisebb számban találhatunk zárt jóléti intézményeket is.

A már többször hivatkozott R (2008) 11. számú Európa Tanácsi ajánlás a fiatalkorúak esetében alkalmazható büntetések és intézkedések európai szabályairól 114. szakaszában kifejti, hogy a fiatalkorúak jóléti intézetei elsősorban nyitott intézmények, ezért zárt intézeti elhelyezésre csak kivételes esetekben és a legrövidebb tartamban kerüljön sor. Ennek az ajánlásnak látszik megfelelni többek között Németország és Franciaország végrehajtási gyakorlata is. Mindkét országra elmondható ugyanis, hogy a zárt intézetekben, illetve részlegekben található férőhelyek száma elhanyagolható hányadát teszi ki az összes férőhelynek.

Ugyancsak az elhelyezéshez kapcsolódik az ajánlás azon pontja (60.) is, mely az elhelyezésre vonatkozó általános szabály alól fogalmaz meg kivételt a jóléti intézmények tekintetében. Ennek lényege, hogy a nemek szerinti elkülönítést ezen intézményekben, valamint a mentál-egészségügyi intézményekben a fiatalkorúaknál nem szükséges alkalmazni, így fiúk és lányok ugyanazon intézetben belül elhelyezhetők. Abban az esetben pedig, ha a fiatalokat mégis elkülönítenék egymástól, az ajánlás javasolja együttes részvételüket az intézmények szervezett programjaiban.

Az elhelyezés jogalapját egyes országok az elkövetett bűncselekményben, míg mások a fiatalkorú védelmének szükségességében jelölik meg. Az eltéréstől függetlenül az elhelyezés általános célja a jóléti intézményekben a gyermek védelme. Ennek indítéka lehet, ha a gyermek egészségét vagy fejlődését bizonyos körülmények (maga a kriminális magatartás, alkohol-, vagy drogfüggőség, családi körülmények) veszélyeztetik.

A lakóhelyhez közeli elhelyezés gátja lehet továbbá, ha a fiatalkorúnak speciális kezelésre van szüksége, mely csak meghatározott intézetben biztosított. Svájcban pedig a megfelelő kezelési program prioritást élvez az otthonhoz közeli elhelyezéssel szemben.

Megemlíthető továbbá, hogy a domináns intézménytípusok mellett a *fiatalkorúak életkora* is némiképp eltér a jóléti és az igazságszolgáltatási szemléletet képviselő országokban: a felső életkori határ a börtön jellegű intézménytípusokban többnyire magasabb, mint a jóléti intézmények esetén, ami utóbbiaknál általában 18 év.⁶³ A jóléti szemléletmódot képviselő Belgium például a büntetőjogi felelősség alsó határát Európában a legmagasabbra tette: a fiatal 18. életévére. A fiatalkorúak bűnelkövetésére a belga állam úgy tekint, mint egy olyan problémás társadalmi helyzetre, amely kifejezi a fiatal állami gondoskodásra, védelemre vagy nevelésre való igényét, szükségletét. Így mindaddig, amíg a fiatal fejlődése a nevelése által befolyásolható, nincs szükség a büntetőjogi beavatkozásra. A fenti példával szemben az igazságszolgáltatási modellre orientálódó Angliában a büntetőjogi felelősség korhatára a gyermek 10. életévé.⁶⁴

⁶³ DÜNKEL, FRIEDER – PRUIN, INEKE: *Summary analysis of the national replies to the questionnaire related to the treatment of juvenile offenders*. PC-Cp (200) 04 final. 23–24. pp.

⁶⁴ PRUIN 2010, 1537. p.

Összefoglalva elmondható, hogy az európai országok többségében a fiatalok igazságszolgáltatási rendszere egyaránt ötvözi a jóléti és az igazságszolgáltatási filozófiákat, továbbá a legkisebb beavatkozás, a helyreállító igazságszolgáltatás és a neokorrekcionalista modell elemeit. Többé-kevésbé tiszta jóléti szemlélet Európában például csak Belgiumot és Lengyelországot jellemzi.⁶⁵ Mindemellett számos nyugat-európai ország háttér fordított a jóléti gondolkodásmódnak és a punitív megközelítést helyezte előtérbe. Az igazságszolgáltatási modellt követő Angliára és Hollandiára az alternatív szankciók széles skálája, a megelőző és elterelő intézkedések ellenére a büntető, megtorló szemlélet jellemző, ami a fiatalok nagyfokú bebörtönzésében, személyi szabadságuk elvonásában ölt testet. Nem véletlen, hogy Anglia és Wales több fiatalokút küld végrehajtási intézetbe, mint bármely másik nyugat-európai ország.

ZSUZSANNA JUHÁSZ

JUVENILE JUSTICE SYSTEMS IN EUROPE

(Summary)

The idea of special juvenile justice systems is relatively new, because until the 19th century juveniles were prosecuted according to the regulations of the adult penal and procedural law. Specific courts and/or separate juvenile criminal laws were established at the beginning of the XX. century. The separate juvenile justice system was based on humanitarian concerns. This welfare system persisted until about the 1970s. At the same time the juvenile justice philosophy has changed: in the more justice oriented approach the focus is placed on the committed offence rather than on the young offender.

Nowadays very difficult to find a pure welfare or justice approach in one country, because juvenile justice systems combine welfare and justice elements as well as elements of minimum intervention model, a restorative justice model or a "neocorrectionalist" model.

⁶⁵ DÜNKEL, FRIEDER – GRZYWA, JOANNA – PRUIN, INEKE – SELIH, ALENKA: *Juvenile justice in Europe – Legal aspects, policy trends and perspectives in the light of human rights standards*. In: DÜNKEL, FRIEDER et al. (Eds.): *Juvenile Justice Systems in Europe. Current situation and reform developments*. Mönchengladbach, 2010. 1820. p.

SCHIFFNER IMOLA

Az uniós polgárok konzuli védelmének lehetőségei a tagállamok gyakorlatában

Az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 23. cikke arról rendelkezik, hogy valamennyi uniós állampolgárnak harmadik országok területén, ahol az a tagállam, melynek állampolgárságával rendelkeznek, nem képviselteti magát, joga van a védelemre akármelyik tagállam részéről ugyanolyan feltételek mellett, mint ennek az államnak az állampolgára. Hasonló rendelkezést tartalmaz az Európai Unió Alapjogi Chartájának 46. cikke is.¹ A rendelkezések szerint a nemzeti védelem hiánya jogosítja fel az állampolgárt egy másik tagállam védelmére. Hiánynak tekinthetjük, ha abban az országban a jogsértett személy állampolgársága szerinti állam, illetve olyan állam, amely azt állandóan képviseli, nem rendelkezik sem elérhető állandó képviselettel (nagykövetség, konzulátus), sem egy védelem megadására illetékes elérhető tiszteletbeli konzullal.² Jelenleg csupán három országban rendelkezik minden tagállam képviselettel: a Kínai Népköztársaságban, az Orosz Föderációban és az Amerikai Egyesült Államokban, illetve 167 harmadik ország közül 107 olyan ország van, ahol maximum 10 tagállamnak van képviselete.³

Ezt a védelmet „ugyanolyan feltételekkel” kell nyújtani, mint az adott állam állampolgárainak. Az azonos feltételekkel való védelemnyújtás nem jelenti a védelem egységességét, hiszen a saját állampolgárainak nyújtható védelem tagállamonként eltérő szabályozást és gyakorlatot takar,⁴ mindezek ellenére a Bizottság célul tűzte ki az egységes védelem megteremtését.

Sokáig azonban az sem volt egyértelmű, hogy valójában ez a rendelkezés milyen jellegű jogot, illetve milyen tartalmú védelmet biztosít az Unió állampolgárainak. Voltak olyan tagállamok, melyek a diplomáciai védelem jogának megteremtését látták benne,⁵

¹ „Bármely uniós polgár jogosult bármely tagállam diplomáciai vagy konzuli hatóságainak védelmét igénybe venni olyan harmadik ország területén, ahol az állampolgárságuk szerinti tagállam nem rendelkezik képviselettel, ugyanolyan feltételekkel, mint az adott állam állampolgárai.”

² <http://ec.europa.eu/consularprotection/index.action> (Letöltés ideje: 2011.09.30.)

³ A Tanács 2005. december 12-i dokumentuma az Unió elnökségének Unión kívüli képviseletéről, amelyet nem tettek közzé. A dokumentumból kiderül az is, hogy a tagállamok kevés diplomáciai és konzuli képviselettel rendelkeznek Közép-Amerikában, a karibi térségben, Közép-és Kelet-Afrikában.

⁴ Csupán néhány tagállam ismeri el a jogorvoslat lehetőségét a védelem megtagadása esetén.

⁵ STEIN, TORSTEN: *Die Regelung des diplomatischer Schutzes im Vertrag über die Europäische Union*. in: Ress, Georg – Stein, Trosten (Hrsg.) *Der diplomatische Schutz im Völker- und Europarecht* Normos, 1996. 99. p.

mások azonban a rendelkezés hatáskörét a konzuli védelem nyújtásában húzták meg. Mindazonáltal, bár a szerződéses rendelkezés nem határozza meg pontosan, az azóta a rendelkezéshez kapcsolódó, annak érvényesítését szolgáló szabályok, és a jelenleg is aktuális bizottsági iránymutatás⁶ fényében eldőlni látszik; a konzuli védelem jogát tartalmazza a rendelkezés.⁷

Ez az eddig kissé elhanyagolt, illetve kevésbé hatékony jogosultság került az utóbbi években egyre inkább előtérbe, és határozott terve az Európai Bizottságnak, hogy konkrét tartalmat, illetve érvényesíthetőséget adjon a rendelkezésnek. A Lisszaboni Szerződés egyik legjelentősebb változtatása a területen, hogy elvetette a kormányközi jogalkotás rendszerét és helyette felhatalmazta a Bizottságot a jogalkotás kezdeményezésére, így tehát irányelvek indítványozására lett hatásköre az uniós szervnek.⁸ A megváltozott rendelkezéseknek megfelelően „a Tanács az Európai Parlamenttel folytatott konzultációt követően különleges jogalkotási eljárás keretében az e védelem megkönnyítéséhez szükséges koordinációs és együttműködési intézkedéseket megállapító irányelveket fogadhat el.”⁹

Ennek a célnak a fényében a Bizottság háromévente jelentést készít az EUMSz. 23. cikkének alkalmazásáról, illetve egyéb módon is dokumentálja a terület fejlődését és szükségleteit.

Többek között az Európai Tanács ösztönzésére került ennek a területnek a fejlesztése a 2010-ben elkezdődött Stockholmi Program célkitűzései közé is. Cél, hogy „megfelelő intézkedéseket fogadjanak el a koordinálás és kooperálás érdekében az EUMSz. 23. cikkének megfelelő konzuli védelem kialakítása céljából.”¹⁰

Tovább bonyolítja a helyzetet az Európai Unió Külügyi Szolgálatának létrehozása, melynek keretében sor kerülhet a tagállamok diplomáciai képviseletei közötti szorosabb együttműködésre is, hiszen az Európai Külügyi Szolgálat célja, hogy az uniós polgárok harmadik országokban való konzuli és diplomáciai védelme tekintetében a Külügyi Szolgálat keretei között működő uniós küldöttségek támogató szerepet játszanak. Az Unió külső fellépéseinek összhangja és jobb koordinálása érdekében az EKSZ-nek segítenie kell továbbá az Európai Tanács elnökét, valamint a Bizottság elnökét és tagjait a kapcsolatok területén végzett feladataikban, és szorosan együtt kell működnie a tagállamokkal.¹¹

⁶ A Bizottság közleménye a Tanácsnak és az Európai Parlamentnek; Az uniós polgárok konzuli védelme harmadik országokban: A jelenlegi helyzet és a további teendők, Brüsszel, 2011.03.23.

⁷ A Bizottság többféle módon is igyekezett meghatározni mit is ért ezen védelem alatt. Többek között támogatásról, és segítségről beszélt, melyet az állam nyújthat az állampolgárainak külföldön, egy olyan védelemről, melyet konzuli és diplomáciai képviseletek nyújthatnak, védelemről, melyet nemcsak válsághelyzetben, hanem a mindennapi életviszonyokban nyújthat a külképviselet.

⁸ Az Európai Unió intézményei jogosultakká váltak arra, hogy pénzügyi és logisztikai segítséget nyújtsanak a tagállami akcióknak.; VERMEER KÜNZLI: *Exercising Diplomatic Protection; The Fine Line Between Litigation, Demarches and Consular Assistance*. ZaöR (online) 2006, Vol. 66. 344. p.

⁹ Tehát a Lisszaboni Szerződés hatályba lépését követően a jogosultság már nemcsak az elsődleges jogforrások szintjén, hanem a másodlagos jogforrások tekintetében is relevánssá válik.

¹⁰ OJ 2010/C 115/01-A Stockholmi Program- A polgárokat szolgáló és védő, nyitott és biztonságos Európa, Tanácsi dokumentum 17024/09 (2009 december 2.).

¹¹ RÉTFALVI FLÓRA: *Európai Külügyi Szolgálat ma*. Grotius folyóirat (Grotius.hu) 2010. 2. p.

Az Európai Parlament 2007. június 13-án kelt dokumentumában¹² arra hívta fel a tagállamok és a Bizottság figyelmét, hogy milyen tekintetben látja problémásnak, és tartja szükségesnek továbbfejleszteni az uniós polgárok védelmének szabályozását:

1. Jogbiztonság és a közös európai normák hiánya

Az eddigi jogi és politikai lépéseket összegezve elmondható, hogy a rendelkezés hatékonyságát csökkentette, hogy viszonylag hiányos és pontatlan rendelkezések léteztek a védelmet illetően. Ezek lehetetlenné tették a védelem tartalmának egyértelmű meghatározását, illetve azt, hogy egy valóban érvényesíthető jogosultságról beszélhessünk.¹³ Problémát okozott az is, hogy egy olyan jogterületről beszélünk, ahol a tagállamok rendelkezései és szabályozása azonban igen eltérő, hiszen eddig csak kormányközi együttműködés volt meghatározva.

A tagállamok nem tehetnek különbséget a saját állampolgáraik és más uniós polgárok között a harmadik államokban nyújtott védelem tekintetében. A jelenlegi helyzet mindazonáltal úgy jellemezhető, hogy azok a normák, melyek alapján az uniós polgárok védelemben részesítése zajlik, eltérnek attól függően, hogy melyik tagállamról van szó.

2. A működés átláthatóságának hiánya és a pénzügyi kérdések bizonytalansága

A jelenlegi uniós helyzet abban a tekintetben is elégtelen, hogy nem egyértelmű, hogy egy kialakuló krízissituációban, melyik tagállam konzuli képviseletéhez lehet fordulni harmadik államban. További probléma, hogy a tagállamok még nem alakították ki a pénzügyi felelősségvállalás rendszerét, és a pénzügyi szolidaritás alapjait, így a jelenlegi helyzetben a tagállamok konzuli képviselői vonakodnak pénzügyi segítséget nyújtani.¹⁴

Ennek megfelelően a Bizottság célja, hogy:

- a konzuli védelem gyakorlati kérdéseire koncentrálna a harmadik államok területén nyújtott védelem jogi legitimizálása megtörténjen, a harmadik államok szükséges beleegyezésének nemzetközi szerződésben elhelyezett „klauzulás” megoldásának lehetőségeit vizsgálva. A Bizottság javasolja a tagállamoknak, hogy harmadik országokkal kötendő jövőbeni kétoldalú egyezményeikbe foglaljanak bele egy hozzájárulási záradékot. Hasonlóképpen a Bizottság tervezi a Közösség és tagállamai, valamint harmadik országok közötti jövőbeni „vegyes” megállapodásokba hozzájárulási záradék belefoglalását.¹⁵

¹² Az Európai Parlament Állampolgári jogok, bel- és igazságügyi bizottságának munkadokumentuma az uniós polgárokat harmadik államokban megillető diplomáciai és konzuli védelmről, 2007. június 13., www.europarl.europa.eu/ocil/file.jsp?id=5531372

¹³ KÜNZLI i.m. 339. p.

¹⁴ Az uniós polgárok harmadik államokban leggyakrabban olyan esetekben kérnek segítséget, mikor valamennyi pénzüket, papírjaikat elveszítik és teljes pénzügyi segítségre szorulóknak.

¹⁵ Hatékony diplomáciai és konzuli védelem harmadik országok területén: az Európai Unió hozzájárulása a kérdéshez, Cselekvési terv 2007–2009, 5.5pont.

- meghatározza, hogy kire terjed ki az a védelem a harmadik államokban, állást foglaljon a családtag kategóriájáról;
- törekedjen a tagállamok közötti együttműködés formáinak meghatározására, és a gyakorlatban való működtetésére.

Mindezen kérdések mellett további hátráltató tényező, hogy az uniós polgárokat megillető védelem formája és tartalma nehezen követhető és kiszámítható, hiszen a tagállamok az eset összes körülményeinek figyelembevételével mellett az esetről-esetre való döntés elvét követik.¹⁶ Ez megnehezíti az uniós polgárok informálódását a lehetséges védelmi eszközökről, illetve az egységes, megkülönböztetéstől mentes fellépést is meghiúsítja. Ezért javasolja azt a Bizottság, illetve törekszik arra a jövőben, hogy olyan általános rendelkezések szülessenek, melyek az alapjai lehetnek egy uniós szintű konzuli segítségnyújtásnak.¹⁷ A tagállamok ezirányú törekvéseit tovább erősítheti az Európai Unió Külügyi Szolgálatának létrehozása is, melynek keretében sor kerülhet a tagállamok diplomáciai képviselői közötti szorosabb együttműködésre is.¹⁸

A konzuli segítségnyújtás nemzetközi jogi alapjai

Az Európai Unió a Lisszaboni Szerződés által hozott újításoknak köszönhetően egy olyan területen próbálja a tagállamok együttműködését megvalósítani, mely korábban teljes egészében az államok kizárólagos szuverenitásába tartozott. A tagállamoknak arra kell megoldást találniuk, hogyan válhat a klasszikus konzuli segítségnyújtás egységesen végzett uniós tevékenységgé.

A konzuli tevékenység jelenlegi nemzetközi gyakorlatát kétoldalú nemzetközi egyezmények és az 1963-ban aláírt Bécsi Egyezmény rendezi. A Bécsi Egyezmény hatályba lépése óta az Egyezmény rendelkezései jelentik a hatályos szabályokat a konzuli segítségnyújtás területén, azzal hogy számos volt szovjet blokkba tartozó állam kötött kétoldalú megállapodást konzuli kérdésekben, de ezek a megállapodások a legtöbb esetben a Bécsi Egyezmény szellemiségével összhangba hozhatók.¹⁹

Az 1963-as Bécsi Egyezmény a konzuli kapcsolatokról az 5. cikkben a következőképpen rendelkezik a konzuli feladatokról:

„5. cikk a) a küldő állam, a küldő állam honosai, természetes és jogi személyei érdekeinek védelme a fogadó államban a nemzetközi jog által megengedett keretek között.”²⁰

A Bécsi Egyezmény idézett rendelkezése azonban a védelmet kizárólag az állam saját állampolgárai vonatkozásában biztosítja és minderre a nemzetközi jog által megadott keretek között kerülhet csak sor.²¹

¹⁶ STOROST CHRISTIAN: *Diplomatischer Schutz durch EG und EU?* Duncker & Humblot GmbH, Berlin, 2005.

¹⁷ A Tanács megítélése szerint hiányoznak a közös eszközök és a közös eljárási szabályok., Guidelines on Consular Protection of EU Citizens in Third Countries. 15505/10., 8. p.

¹⁸ WESSEL R. – van. VOOREN B.: *The EEAS' Diplomatic Dreams and the Reality of International Law*. events.uaces.org/documents/papers/1201/wessel.pdf

¹⁹ LUKE T. LEE: *Consular Law and Practice*. Second Edition Clarendon Press – Oxford, 1991. 336–368. pp.

²⁰ HARGITAI JÓZSEF: *A diplomáciai és konzuli kapcsolatok joga*. Budapest, 2005.

Az Európai Unió által biztosítani kívánt konzuli segítségnyújtás valamennyi uniós polgár számára rendelkezésre áll az EUMSz. 23. cikke alapján így kérdés hogy a tagállamok külképviseletei milyen körülmények között biztosíthatják ezt a nemzetközi jog keretei között. Érdemes megvizsgálni a vonatkozó egyezmény további rendelkezését is, így a Bécsi Egyezmény 8. cikkét.²²

„A küldő állam, miután a fogadó államot erről kellőképpen értesítette, a fogadó államban egy harmadik állam részére is végezhet konzuli feladatokat feltéve, hogy ezt a fogadó állam nem ellenzi.”

Általában ez a helyzet akkor áll elő, ha az illető államnak azon a helyen konzuli képviselete nincs. Ez a rendelkezés speciális körülmények és események hiányában is megengedi a harmadik állampolgárok védelmét, ez azonban csak a harmadik állam értesítése mellett történhet meg.²³ Ilyen helyzet leggyakrabban azonban krízisszituációban, háború, illetve a két állam közötti kapcsolatok megszakadása esetén szokott felmerülni. A konzuli funkciók kiterjesztése gyakran szerződésben kerül megerősítésre. Ennek hiányában kizárólag a fogadó állam hozzájárulásával végezhető ilyen tevékenység.²⁴

Ennek fényében talán a konzuli kapcsolatokról szóló Bécsi Egyezmény ezen paragrafusát lehet a leginkább nemzetközi jogi alapnak tekinteni ahhoz az uniós jogosultsághoz, melyet az EUM Szerződés 23. cikke teremt.²⁵

A nemzetközi jog szabályai szerint annak sincs akadálya, hogy egy állam kinyilvánítsa érdekvédelmi hatáskörét a területén letelepedett hontalanok vagy menekültek személyi körére is.²⁶ Az államok nemzetközi viszonyait tekintve találhatunk példát ilyen irányú gyakorlatra. Így a svájci államszövetség 1968. január 26-án közzétett jegyzékében azt az álláspontot fogadta el, miszerint azt a menekültet, akinek menedékjogot biztosított az átmeneti külföldi tartózkodása alatt, konzuli védelemben fogja részesíteni szükség esetén, amennyiben a külföldi állam ezt nem kifogásolja.²⁷ Nem ütközött nemzetközi jogi normába az NSZK azon gyakorlata sem, hogy az NDK állampolgárait saját belső normái alapján védelemben részesítette, amennyiben a személy az NSZK alkotmánya szerint németnek volt tekinthető.²⁸ A német konzuli törvény a német konzul se-

²¹ Az 1963-as Bécsi Egyezmény a konzuli kapcsolatokról hasonlóan rendelkezik, mikor az 5. cikk a) pontjában „a küldő állam honosai, természetes és jogi személyei érdekeinek védelméről” rendelkezik a nemzetközi jog által megengedett keretek között.

²² TORSTEN i.m. p. 98.

²³ A fogadó állam egyet nem értésének kifejezettnak kell lennie.

²⁴ LUKE T. LEE, HARGITAI: i.m.

²⁵ A diplomáciai kapcsolatokról szóló egyezmény 6. cikke szerint lehetőség van ún. közös külképviseletek létrehozására. Ennek nemzetközi jogi előfeltétele, hogy a fogadó állam ebbe beleegyezzen. Ettől azonban el kell határolni azt az esetet, mikor az állam külképviselete a saját állampolgárain kívül más állam polgárainak védelmét is ellátja. Erre kerülhet sor az egyezmény 46. cikkében rögzített esetben mikor: „a küldő állam a fogadó állam előzetes beleegyezésével, és a fogadó államban nem képviselt harmadik állam felkérésére, elláthatja harmadik állam és állampolgárai érdekeinek időleges védelmét.” Meg kell azonban jegyezni, hogy a jogirodalom és a joggyakorlat tanúsága szerint is az ilyen módon a diplomáciai képviselőt által más állampolgárnak nyújtható védelem leginkább a konzuli védelemre korlátozódik.

²⁶ HARGITAI 2005, 298. p.

²⁷ A Svájci Szövetségi Tanács által 1967. nov. 24-én elfogadott törvény a diplomáciai és konzuli szolgálatról (Reglement des Schweizerischen diplomatischen und konsularischen Dienstes) 22. c. 3. pont; in: HARGITAI 2005.

²⁸ HARGITAI 2005, 299. p.

gítségnyújtási tevékenységét jelenleg is kiterjeszti; a német állampolgárok nem német állampolgárságú családtagjaira is.²⁹

Mindenesetre kétséges azt állítani, hogy a harmadik állam, amely nem járult hozzá ahhoz, hogy olyan európai állam gyakoroljon (diplomáciai) védelmet, akinek a sértett egyén nem is az állampolgára, köteles-e elismerni ennek az államnak a jogát egy nem-állampolgár védelmére. Az említett rendelkezések közös jellemzője, hogy minden esetben megköveteli, hogy a harmadik állam legalább egy szóbeli tájékoztatás formájában értesüljön a védelem más állampolgárnak történő biztosításáról. Mindazonáltal mindig felmerülnek olyan esetek, ahol a fogadó állam megváltoztatva korábbi álláspontját a továbbiakban már nem kíván beleegyezni egy ilyen gyakorlatba, a Bécsi Egyezmény pedig abszolút diszkrecionális jogot ad ebben a döntésben a fogadó államnak.

Véleményem szerint az, hogy az Európai Unió által vállalt védelmi kötelezettség egy valóban érvényesíthető, megkülönböztetés nélkül és lehetőleg egységesen biztosítható jog legyen az uniós polgárok számára az a tagállamok törekvéseinek függvénye.

Ezért tartom vizsgálatra érdemesnek a tagállamoknak az Unión kívül fennálló konzuli gyakorlatát és leginkább együttműködését. Álláspontom szerint ezeknek a konzuli együttműködéseknek a kiindulópontjául ugyanaz a szándék szolgálhatott; kölcsönösen megvédeni a másik állam polgárát külföldön. Így az ezekben a szerződéseken rögzített megoldások és együttműködési formák mintául szolgálhatnak, illetve iránymutatást adhatnak az Unió jogalkotói számára, akik előtt a Lisszaboni Szerződés hatályba lépése óta ott áll a feladat, uniós jogi normákkal tegyék a gyakorlatban működővé az EUMSz. 23. cikkét.

Regionális konzuli együttműködés a tagállamok között

Az Európai Unión belül csak két regionális együttműködés foglalkozik a konzuli védelemmel; a Skandináv Egyezmény és a Balti Egyezmény.

A Skandináv Egyezmény 5 skandináv állam, Norvégia, Izland, Dánia, Svédország és Finnország között jött létre 1962-ben Helsinkiben. A megállapodás célja az volt, hogy tovább erősítse a már meglevő szoros kapcsolatot az északi országok között. A Balti Egyezmény pedig 1999-ben kötöttett Vilniusban Észtország, Litvánia és Lettország között, már azzal a céllal, hogy a konzuli együttműködést támogassa a résztvevő országok között.

Kijelenthető, hogy mindkét megállapodás elsősorban a felek közötti konzuli együttműködés elősegítésére született, másodsorban pedig az állampolgársági kapcsolatok javítását szolgálja mind a saját állam, mind a másik államok viszonylatában. Meg kell állapítani, hogy a két egyezmény bár hasonló tartalmú, a saját elképzeléseit valósítja meg, illetve olyan országok között jött létre, melyek hagyományosan szoros, egyéb ügyekre is kiterjedő együttműködést alakítottak ki a korábbiak során.

És bár a Helsinki Szerződés csak a 34. cikkében tesz említést a konzuli és diplomáciai együttműködésről a tagállamok együttműködésének egy nagyon jelentős részéről van szó.³⁰

²⁹ HARGITAI 2005, 299. p.

Ezzel szemben a balti együttműködés a konzuli segítségnyújtás közös alapjainak megteremtésére törekszik. Ezáltal a konzuli védelemre vonatkozó szabályok jóval részletesebbek, mint a Helsinki Szerződésben. A Balti Megállapodás megismétli az uniós iránymutatásban rögzített konzuli feladatokat,³¹ majd kiegészíti azt bizonyos közjegyzői és adminisztratív funkciókkal.³² A Balti Szerződés általános szabályok rögzítésére is vállalkozik, így például a segítségben részesített és segítséget nyújtó állam definícióját is tartalmazza.³³

Bár mindkét szerződés háttéréül szolgál a rendelkezés, kizárólag a Balti Szerződés utal vissza a Bécsi Egyezmény már idézett 8. cikkére, mikor arról rendelkezik, hogy az állam csak akkor nyújthat segítséget, amennyiben a fogadó állam nem kifogásolja azt.³⁴

Amit azonban mindkét szerződés egyaránt kiemel, hogy az állam csak olyan állam polgárának nyújthat konzuli segítséget, mely állampolgár állama nem rendelkezik képviselővel a fogadó államban. Így tehát a regionális együttműködések mindkét olyan tényezővel számolnak, mely az Európai Unió szabályozásában is megtalálható az uniós polgárok számára biztosított konzuli védelem feltételeként.

A regionális együttműködés keretei között nyújtott védelem személyi köre:

Természetesen a Szerződő felek állampolgárai részesülhetnek a konzuli segítségnyújtásban a másik állam részéről. A kritikus kérdések abban mutatkoznak meg, hogy ez a személyi kör meddig bővíthető.

A Balti Szerződés úgy rendelkezik, hogy a konzuli segítség „a megsegített állam állampolgárának” nyújtható. A Szerződés arról is rendelkezik, hogy a segítséget nyújtó állam hogyan győződhet meg arról, hogy jogosult személyről van szó.³⁵ Azt ki kell azonban emelni, hogy a „polgár” fogalma többet foglal magába, mint a balti államok állampolgárai, kiindulva abból, hogy a jelentős számban jogosultak az érintett államok területén tartózkodni olyan személyek is, melyek nem rendelkeznek állampolgársággal. (Isd. orosz állampolgárok). A Helsinki Szerződésben a jogosult „polgár” fogalma ennél pontosabb meghatározáson alapszik.

a) állandó tartózkodók

A balti államok azonban tovább bővítik a jogosulti kört, hiszen az állandó tartózkodók számára is az állampolgárokkal megegyező feltételek mellett biztosítanak védelmet. Ahogy a litván jelentések rögzítik: „a konzuli védelem olyan hontalan személyeknek is nyújtható, akik jogszerűen tartózkodnak a külföldi államban állandó tartózkodási enge-

³⁰ Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States, Care Project Partners University of Vienna, <http://www.ittig.cnr.it/Ricerca/ConsularAndDiplomaticProtection.pdf>, 14. p.

³¹ Továbbiakban 95/553/EK határozat Az Európai Unió polgárainak diplomáciai és konzuli képviselők általi védelméről szóló határozat, mely rögzíti, hogy a védelem igénybe vehető: letartóztatás vagy fogva tartás; baleset vagy súlyos betegség; a polgár által elszenvedett erőszakos cselekmény; haláleset; a rászoruló polgárnak nyújtott segítség, vagy hazatelepítés esetén.

³² A Balti Megállapodás 3. cikk.

³³ A Balti Megállapodás 1. cikk (1) és (2) bekezdése.

³⁴ A Balti Megállapodás I. cikk.

³⁵ A Balti Megállapodás 4. cikk.

déllyel bírva a Litván Köztársaságban.” Lettország kiterjeszti a védelmet minden lett útlevéllel rendelkező személyre. Észtország korlátozott konzuli védelmet biztosít olyan nem-állampolgárok számára, akik Észtországban élnek tartózkodási engedéllyel, vagy akik számára észt idegenrendészeti útlevél került kibocsátásra.³⁶

Mind a három skandináv ország konzuli védelmet biztosít az állandó tartózkodók számára. Míg azonban Finnország hasonló módon rendelkezik, mint a balti államok, addig Svédország kiterjeszti védelmét minden Svédországban élő külföldre minden további követelmény nélkül. A dán konzuli képviselők még további engedményeket tesznek és kiterjesztik a védelmet olyan külföldiekre is, akik más északi országban tartózkodnak állandó jelleggel.³⁷

b) családtagok

A Balti Szerződés nem tartalmaz rendelkezést olyan családtagok vonatkozásában, akik nem rendelkeznek valamelyik balti állam állampolgárságával vagy uniós polgársággal. Ez azt jelentené, hogy a rendelkezések nem terjesztik ki a konzuli védelmet a harmadik állam állampolgárságával bíró családtagokra, azonban az államok gyakorlata mégis ismeri azt a lehetőséget, miszerint krízishelyzetben evakuálás esetén a konzuli segítség biztosítható.³⁸ A Helsinki Szerződés szintén nem foglalkozik a családtagok kérdésével. Krízishelyzetben lebonyolított evakuálás esete az államok gyakorlatában azonban itt is kivételt képez.³⁹

c) a harmadik államok értesítése

Az érintett államok nem említik rendelkezéseikben, hogy sor került volna a konzuli védelem lehetőségéről való értesítésre, az azonban megfigyelhető, hogy a harmadik államok rendszerint esetről-esetre informálódnak a konzuli védelem ilyenirányú gyakorlatáról.⁴⁰

A regionális együttműködések adta konzuli gyakorlaton túlmenően a tagállamok gyakorlatának mintájául szolgálhatnak a fennálló kétoldalú konzuli megállapodások is. Ezek a szerződések általában két kérdésről rendelkeznek: a Szerződő felek megállapodnak arról, hogy a másik fél állampolgárainak konzuli védelmet biztosítanak, másodsorban a nem uniós államok beleegyeznek egy uniós állam másik uniós állam nevében gyakorolt konzuli tevékenységébe. A hatályos kétoldalú konzuli megállapodások kitérnek az uniós joggyakorlat egy másik nyitott kérdésére is, így a konzuli és diplomáciai lehetőségek, eszközök megosztásának problémájára.

³⁶ Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States, Care Project Partners University of Vienna, <http://www.itig.cnr.it/Ricerca/ConsularAndDiplomaticProtection.pdf>, 17. p.

³⁷ uo.

³⁸ A litván és észt jelentések alapján.

³⁹ uo.

⁴⁰ Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States 16. p.

A Bécsi Egyezmény előtt született kétoldalú szerződések

Azzal együtt, hogy a résztvevő államok konzuli gyakorlatát illetően a vizsgálatok forrásai lehetnek, gyakorlati relevanciájuk jelentősen csökkent azóta, mióta a Bécsi Egyezmény⁴¹ megszületett, hiszen azóta a korábbi kétoldalú szerződések megkötői is többségében csatlakoztak a Bécsi Egyezményhez. Így a szocialista államok által az 1950-es és 60-as években megkötött szerződések, melyek tartalma hasonlít a Bécsi Egyezmény rendelkezéseire, mindenképpen hozzájárultak a konzuli jog fejlődéséhez, de jelenlegi hatásuk a konzuli együttműködésre már megkérdőjelezhető.

Az újabb szerződések tekintetében elmondható, hogy a Bécsi Egyezmény aláírását követően keletkeztek, tehát figyelembe vették annak rendelkezéseit, így az Egyezmény rendelkezéseinek speciális megközelítését, szabályozását lelhetjük meg ezekben a szerződésekben. Ezeknek a szerződéseknek a gyakorlati jelentőségét azonban az Európai Unió Maastrichti Szerződésének újonnan megjelenő rendelkezése csökkentette, hiszen a Szerződés 20. cikke vállalta az uniós polgárok védelmét az Unión kívüli országokban.

a) Az osztrák-magyar konzuli megállapodás

A két ország közötti megállapodás 2005. december 20-án lépett hatályba, így tehát két uniós tagállam döntött az együttműködés mellett. A felek arról állapodtak meg a szerződésben, hogy a diplomáciai és konzuli képviselveik együttműködnek a nemzetközi jog és a szerződő államok nemzeti jogának betartása mellett.⁴² A megállapodás szerint egyes konzuli feladatokat közösen is elláthatnak, és erről esetenként megegyeznek.⁴³ Azon harmadik államokban, ahol csak az egyik Félnek van képviselve, ott ez az állam a konzuli kapcsolatokról szóló Bécsi Szerződés, valamint a Konzuli Egyezmény keretei között meghatározott feladatokat a másik Fél javára elláthat.⁴⁴ A Felek fenntartják a lehetőséget, hogy ezen túlmenően is megállapodhatnak, hogy a harmadik államban diplomáciai vagy konzuli képvisellel rendelkező Fél logisztikai támogatást, így különösen irodahelyiséget és kommunikációs lehetőségeket biztosít a másik Fél diplomatái vagy konzuli tisztviselői állandó vagy ideiglenes elhelyezéséhez és munkavégzéséhez.⁴⁵ A Felek megállapodása a nemzetközi gyakorlatnak megfelelően speciális esetként kezeli a válsághelyzeteket, így az együttműködés ebben az esetben különösen az alábbi tevékenységekre terjed ki: egymás tájékoztatása a válsághelyzetekben szerzett tapasztalatokról, egyeztetés a tervezett intézkedésekről, a válsághelyzet helyszínén való közös intézkedés, gyakorlati segítség nyújtása mindkét ország állampolgárai részére.⁴⁶

Ami a rendelkezések alapján kijelenthető: a Megállapodás tárgyi hatálya szélesebb körű lehet a felek megegyezése alapján, mint az Európai Unióban biztosított konzuli védelem, mindenesetre ez az érintettek tájékoztatásával történhet csak meg.

⁴¹ 1963-as Bécsi Konzuli Egyezmény

⁴² A megállapodás 1. cikk (2) bekezdése.

⁴³ A megállapodás 2. cikk (1) bekezdése.

⁴⁴ A megállapodás 2. cikk (2) bekezdése.

⁴⁵ A megállapodás 4. cikk (1) bekezdése.

⁴⁶ A megállapodás 4. cikke.

b) Luxemburg és Belgium közötti konzuli együttműködés

Hosszabb múltra tekint vissza az 1965-ben kötött egyezmény, így még a Maastrichti Szerződéssel megjelent uniós konzuli védelem előtt szabályozta a kérdéses együttműködést. Ennek alapján Belgium által biztosított konzuli segítség szélesebb körű, mint az uniós iránymutatások által rögzített védelmi tartalom. Így tehát sokkal inkább a konzuli jogról szóló Bécsi Egyezmény rendelkezéseihez közelít inkább a megállapodás, mint az uniós rendelkezésekhez, amikor azt vállalja, hogy a résztvevő felek állampolgárai számára közjegyzői feladatokat lát el, képviseleti funkciót vállal és segíti a közigazgatási hatóságok előtt való fellépésben az állampolgárt.⁴⁷ Természetesen ebben az Egyezményben is feltétel, hogy a bajba jutott állampolgár állama ne rendelkezzen képviselettel a fogadó államban.⁴⁸ Felfedezhető bizonyos különbségtétel a megállapodásban résztvevő államok, illetve más uniós tagállamok állampolgárainak nyújtott védelem szabályaiban, miszerint az uniós polgárok számára csak az uniós iránymutatás által megadott keretek között nyújt leginkább védelmet a bajba jutott polgárnak, míg egy hozzá forduló luxemburgi polgár teljesebb körű valódi jogosultsággal rendelkezik.⁴⁹

c) Ausztria és Svájc közötti konzuli együttműködés

A két állam közötti Megállapodást 1979-ben kötötték és 1980-ban lépett hatályba. Az egyezmény kizárólag a konzuli együttműködéssel foglalkozik, melyet a másik állam állampolgárainak biztosít a szerződő állam egy olyan harmadik országban, ahol az egyik országnak nincs képviselte. Az általános gyakorlatnak megfelelően itt is értesíteni kell azt a harmadik államot, ahol a konzuli segítségnyújtás történik, és az ellátható konzuli feladatok itt jóval szélesebb körűek, mint az uniós rendelkezésekben.⁵⁰ Azonban ami érdekes újdonság a regionális és kétoldalú megállapodásokat tekintve, hogy a Megállapodás külön kiemeli: a nem képviselt állampolgár számára nyújtott védelem ugyanolyan mértékű és ugyanolyan feltételekkel nyújtott kell, hogy legyen, mint a saját állampolgárnak biztosított segítség.⁵¹ Ez tehát annak a feltételnek a megjelenését jelenti, mely az uniós rendszerben jelenleg a más állam által nyújtott konzuli segítség alapszabálya.

d) Cseh Köztársaság és Szlovákia közötti konzuli együttműködés⁵² és Litvánia és Lengyelország közötti megállapodás

Mindkét szerződésről elmondható, hogy olyan államok között kötöttetett, amelyek akkor még nem voltak az Európai Unió tagjai. Így az is megállapítható, hogy ezek az ál-

⁴⁷ A megkötött megállapodás 2–9.cikke.

⁴⁸ Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States, Care Project Partners University of Vienna, <http://www.ittig.cnr.it/Ricerca/ConsularAndDiplomaticProtection.pdf>, 19. p.

⁴⁹ Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States, Care Project Partners University of Vienna, <http://www.ittig.cnr.it/Ricerca/ConsularAndDiplomaticProtection.pdf>, 564. p.

⁵⁰ A Megállapodás 4. cikke szerint közelít a Bécsi Egyezményben rögzített feladatok teljességéhez.

⁵¹ A Megállapodás 3. cikke

⁵² A Megállapodás 1993. február 4-én lépett hatályba.

lamok a gyakorlatban sokkal inkább elfogadják a konzuli együttműködés alapjául az azóta jogi kötelezettségükkel előlépett uniós rendelkezéseket, mint a korábban megkötött konzuli megállapodást, így nem is terjeszkednek túl annak tartalmi keretein, illetve Litvánia a csatlakozás óta egyértelműen felülírtnak tekinti a saját konzuli megállapodását. Csehország és Szlovákia arra vállal kötelezettséget a Megállapodásban, hogy egymás állampolgárai számára közösen megállapított szabályok és gyakorlat alapján nyújtanak segítséget, különösen válsághelyzetben, evakuálás során.⁵³

Érdemes megemlíteni még egy speciális tartalmú, de kapcsolódó konzuli megállapodást, ez pedig a *német-francia megállapodás* a konzuli források megosztásáról.⁵⁴

A német-francia megegyezés arról szól, hogy a szerződő feleknek lehetőségük van közös konzuli képviselők létesítésére, ahol a hivatali helyiségek közül van közös és saját helyiség, és a költségek a használat arányában megoszlanak.⁵⁵

Összességében elmondható ezekről a szerződésekről, hogy a nemzetközi jog, illetve a saját konzuli szabályaik alapján rendezett konzuli együttműködést feltételeznek. A legtöbb szerződés csak a konzuli együttműködés célját és tárgyát határozza meg, de részletekbe nem bocsátkozik a konzuli segítségnyújtást illetően. Tulajdonképpen kijelenthető, hogy ezek a szerződések a konzuli együttműködés jogi keretétől szolgálnak, melyet a résztvevő államok bármikor megtölthetnek tartalommal, alakíthatnak természetesen csak a másik fél tájékoztatása mellett. Az is látható, hogy a szerződések előszeretettel használják a konzuli kapcsolatokról szóló Bécsi Egyezmény rendelkezéseit és tartalmát saját megállapodásuk alapjául, egyetértve azzal, hogy a vonatkozó nemzetközi szabályok megváltoztatására nincs szükség. Természetesen az esetenként előálló szükségletek a védelem jellegét is változtathatják, de ez minden esetben belefér az előzetes elhatározásokba, célkitűzésekbe. Az uniós rendelkezésekhez képest általában szélesebb körűen, több kérdésre is kiterjedően biztosítják a másik szerződő fél állampolgárainak védelmét. Amellett, hogy fenntartják a lehetőségét a résztvevő államok további feladatainak ellátására is, ismerik a konzuli együttműködés más lehetséges eszközeit, így a közös konzuli helyiségek és a logisztikai támogatás intézményét is. A személyi kör nagyrészt megegyezik, ez a másik szerződő fél állampolgára, akit a rendelkezések tanúsága szerint kiváltságosabb helyzetbe hoznak, mint akár a többi uniós tagállam állampolgárait. A harmadik államok hozzájárulását konzuli segítségnyújtáshoz pedig minden bizonnyal hallgatólagosan megadottnak tekintik, legalábbis a vizsgált megállapodások nem írnak elő további intézkedéseket a kérdés vonatkozásában.

Az uniós tagállamok szabályozása és gyakorlata a konzuli védelem vonatkozásában

Az uniós polgárok konzuli védelemhez való jogának szabályai vonatkozásában egy további forrás lehet a tagállamok ehhez kapcsolódó szabályai, illetve gyakorlata, hiszen a

⁵³ A Megállapodás 2. cikke

⁵⁴ A megállapodás aláírására 2006. október 12-én került sor, és 2008. március 1-jén lépett hatályba.

⁵⁵ Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States, Care Project Partners University of Vienna, <http://www.ittig.cnr.it/Ricerca/ConsularAndDiplomaticProtection.pdf>, 20. p.

jelenlegi rendszerben a tagállamok külképviselői vállalják magukra ezt a feladatot. Az EUMSZ. 23. cikke alapján pedig a tagállami állampolgárok olyan védelemre jogosultak, melyet az az állam saját állampolgárainak biztosít. Tehát a jogosultság érvényesülésének egy nagyon kritikus pontja a 27 tagállam gyakorlata. A következő szempontok alapján érdemes vizsgálni ezt a területet:

a) a védelemhez való jog

A tagállamok öt csoportját lehet megkülönböztetni.⁵⁶ Vannak olyan tagállamok, ahol alkotmányos rendelkezés szól az állampolgárok jogosultságáról.⁵⁷ Meghatározhatóak olyan tagállamok is, ahol törvényi rendelkezés biztosítja a jogosultságot.⁵⁸ Olaszország és Svédország pedig azon tagállamok közé tartozik, ahol bár speciális rendelkezés nem tartalmazza a jogosultságot, de az állami gyakorlat erről tanúskodik. Vannak olyan tagállamok, ahol nincs speciális szabályozás a konzuli védelem lehetőségéről, illetve azon rendelkezések, melyek valamiféle védelmet biztosítanak az állampolgárok számára, széles diszkrécionális jogot is adnak az állami hatóságoknak az erről való döntésben.⁵⁹ Ide tartoznak azok a tagállamok is, melyek nem biztosítanak jogosultságot az állampolgáraik számára, azonban van konzuli joguk, mely a kérdés egy részét szabályozza.⁶⁰ És végül azok az országok, ahol nem biztosítanak jogosultságot az állampolgáraik számára, és maga a konzuli védelem nyújtása tisztán politikai kérdés.⁶¹ Ezek a jogi különbségek még nem kell, hogy az uniós jogosultság teljes elvetéséhez vezessenek, hiszen az uniós rendelkezések csak arra jogosítják fel az uniós polgárokat, hogy a saját állampolgárokkal azonos védelmet kapjanak a nem saját államoktól. Más kérdés, hogy lehetnek olyan különbségek, melyek zavarhoz vezetnek az uniós jogosultság érvényesítésénél, mert valamiféle jogosultságot, legalább a képviselőhez fordulás jogát minden esetben biztosítani kell. Ebből kizárni, akár olyan okból is, melyet a saját állampolgáraival szemben is alkalmaz, nem lehet az uniós polgárokat.

b) a konzuli védelem személyi köre

Az uniós rendelkezések alapján a védelem minden uniós polgárnak biztosított. Az, hogy ki tekinthető uniós polgárnak, azonban nagyban függ a tagállamok szabályozásától, hiszen valamely uniós tagállam állampolgárságával kell rendelkeznie a bajba jutott személynek.⁶²

⁵⁶ Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States, Core Project Partners University of Vienna, <http://www.itig.cnr.it/Ricerca/ConsularAndDiplomaticProtection.pdf>, 608-610. pp.

⁵⁷ Bulgária, Észtország, Magyarország, Lettország, Litvánia, Lengyelország, Portugália és Románia biztosítja alapvető jogként a konzuli védelemhez való jogot.

⁵⁸ Dánia, Finnország, Görögország, Szlovákia, Szlovénia.

⁵⁹ Németország, Görögország.

⁶⁰ Csehország, Franciaország, Luxembourg, Spanyolország.

⁶¹ Ausztria, Belgium, Ciprus, Írország, Málta.

⁶² Érdekes kérdés, mi történik akkor, ha a bajba jutott személy több állam polgárságával rendelkezik. Vannak olyan tagállamok, melyek kizárják egy a másik állampolgárságot adó állammal szembeni fellépést. Azonban ezzel a kérdéssel csak kevés tagállam foglalkozik kifejezetten.

Általánosságban elmondható a tagállamok gyakorlatáról, hogy a biztosított konzuli védelmet nem terjesztik ki azokra a családtagokra,⁶³ akik egy harmadik állam polgárai. Mindazonáltal speciális körülmények között válsághelyzetben, kimenekítés esetén a nem uniós állampolgároknak is biztosított a segítség.⁶⁴ Vannak azonban olyan tagállamok is, melyek bár szintén csak kivételesen nyújtanak a nem uniós polgár családtagok számára védelmet, azonban a nemzeti szabályaikban meghatározott személyi kör számára általánosan és nem csak válsághelyzetben. Így például Svédország az általa is aláírt Helsink-i Szerződés értelmében, a többi szerződő fél nem uniós polgár családtagjainak ugyanolyan módon és jelleggel nyújt védelmet, mint az uniós polgárok számára. A többi uniós polgár családtagjai esetében azonban visszatér az általános elutasító gyakorlat.

Még kritikusabb kérdés a menekültek és a hontalanok védelmének kérdése. A tagállamok gyakorlatát megvizsgálva megállapítható, hogy általában⁶⁵ biztosítják a hontalanok számára a konzuli védelmet, de csak abban az esetben, ha a hontalan állandó tartózkodási joggal bír az állam területén.⁶⁶

c) beleegyezési klauzulák a szerződésben

Bizonyos tagállami jelentések azzal magyarázzák, hogy nem történt meg a klauzula beillesztése a kétoldalú nemzetközi szerződésekbe, hogy ezeknek a szerződéseknek a megkötésére még az Unióhoz való csatlakozásukat megelőzően került sor, így akkor még nem tartozott a kötelezettségeik közé. Más tagállamok, általában a régebbi tagállamok közül pedig arra hivatkoznak, hogy maga az uniós polgársághoz kapcsolódó jogosultság a konzuli védelemre később született meg, mint azok a szerződések, melyeket harmadik államokkal kötöttek. Más kérdés, hogy ezek az indokok nem magyarázzák azt, hogy azóta miért nem került sor ezen szerződések módosítására, illetve harmadik államokkal sem folytattak ilyen irányú tárgyalásokat.

Ehelyett a tagállamok az ad-hoc értesítés rendszerét követik,⁶⁷ amely szerint adott esetben a konzul döntésén alapulva értesítik a harmadik államot a védelem nem állampolgár számára való biztosításáról. Más kérdés, hogy vannak olyan tagállamok, amelyek vitatják a beleegyezési klauzula alkalmazásának szükségességét, mivel álláspontjuk sze-

⁶³ A családtag meghatározása meglepően kevés esetben történik meg a tagállami gyakorlatban. Kizárólag a ciprusi és a szlovén szabályok tartalmazznak rendelkezést erről.

⁶⁴ Ezek az országok, ahol ilyen gyakorlat létezik: Ausztria, Belgium, Bulgária, Ciprus, Dánia, Észtország, Finnország, Görögország, Írország, Olaszország, Lettország, Litvánia, Luxemburg, Lengyelország, Portugália, Románia, Szlovénia, Hollandia, Nagy-Britannia.

⁶⁵ Kifejezett rendelkezések találhatók az észt, litván, máltai, román és svéd szabályokban.

⁶⁶ Svédország kivétele ebből a szempontból, mert a szabályok esetében csak arról szólnak, hogy a hontalanoknak Svédországban kell élnie.

⁶⁷ Egyetlen kivételként említhető a belga gyakorlat, ahol a konzuli szolgálat állami javaslatra informálta a harmadik államok hatóságait az uniós jogosultságról. A francia hatóságok részéről pedig már sor került egyes esetben a harmadik állam értesítésére. A francia hatóságok az ország tudomására hozták, hogy a 26 uniós tagállam vonatkozásában ők kívánnak képviselőként fellépni, a 26 tagállam pedig értesítette az országot, hogy helyettük Franciaország jogosult eljárni krízisszituációban. Németország pedig uniós elnökségének ideje alatt tájékoztatta szóban az érintett államokat arról, hogy az uniós tagállamokat ő képviseli az elnökség ideje alatt. Litvánia pedig egy másik uniós tagállammal kötött megállapodásra hivatkozva értesítette a harmadik államokat arról, hogy melyik ország lép fel a nevükben az adott országban.

rint a harmadik államok attól függően, hogy milyen megállapodása van az uniós tagállamnak ezzel az országgal, nem gördítenek akadályt a segítségnyújtás elé.⁶⁸

Következtetések

1. A vizsgálat során megállapításra került, hogy maguk a tagállamok is eltérő álláspontot képviselnek a konzuli védelemhez való jogosultságot illetően. Vannak olyan tagállamok, ahol a védelem alapvető jogosultság és olyan tagállamok, ahol az állam diszkrecionális döntésén alapul a lehetséges védelem. Több esetben került említésre az uniós joggyakorlat kapcsán is ez a tény, mint probléma, mint lehetséges akadály a jogosultság hatékony érvényesülése előtt. Meg kell azonban állapítani, hogy az uniós rendelkezés nem ugyanolyan védelmet ígér minden uniós polgárnak, csak olyat, amely megegyezik annak az állampolgárnak nyújtott védelemmel, mely államhoz fordult a képviselet nélkül maradt uniós polgár. Az alapvető kérdésekben azonban mindenképpen szükséges az egységes megközelítés. Így például annak a kérdésnek az eldöntése, hogy kire terjed ki a biztosított védelem, legalább milyen területen és kérdésekben biztosított a segítség, illetve hogyan rendezik a felmerült költségeket egymás között a tagállamok. A megvizsgált regionális gyakorlatból az is megállapítható, hogy attól függetlenül, hogy eltér az érintett államok gyakorlata, egy jól működő, hosszútávú konzuli együttműködés alakulhat ki.⁶⁹

2. Az uniós polgárok jogaként rögzített konzuli védelem abban az esetben biztosítható, ha annak az uniós polgárnak az adott harmadik tagállamban nincs külképviselete. Ez a rendelkezés megtalálható a tagállamok konzuli együttműködést megalapozó szerződéseiben is. Ez a rendelkezés, mint a védelem feltétele megegyezik a korábbi nemzetközi gyakorlattal is, és hűen szimbolizálja az uniós polgárság, az ezzel együtt járó jogosultságok tagállami állampolgárságot, és az ahhoz kapcsolódó jogosultságokat kiegészítő jellegét.

3. Az Európai Unió konzuli védelme nem törekszik valamennyi konzuli funkció el látására, hanem a konzuli védelem feladatára koncentrál. Ez a tény, mely alátámasztást nyer az uniós jogi iránymutatásokban⁷⁰ is, az uniós polgároknak nyújtott védelem vonatkozásában egy jóval szűkebb körű védelmet jelent, mint amelyet adott esetben a tagállamok nyújtanak egymásnak nemzetközi megállapodásaik eredményeképp. Ezen megállapodások tartalmi köre jóval több olyan kérdésre kiterjed, melyet a résztvevő államok szándékai szerint, az általános nemzetközi gyakorlathoz képest illesztettek a szerződésbe.⁷¹ A megállapodások alapján nyújtott védelem egy további jellemzője,

⁶⁸ Így például Nagy-Britannia is ezt az álláspontot képviseli, és nem kíván változtatni a jelenlegi gyakorlaton.

⁶⁹ A Helsinki megállapodásban résztvevő államok közül Finnország az uniós iránymutatás korlátozott feladatmeghatározását alkalmazza, míg Svédország kiterjeszti tevékenységét olyan kérdésekre is, melyek nem tartoznak szorosan egy krízisszituációhoz, segítségük több területre is kiterjed.

⁷⁰ 95/553/EK határozat illetve a 96/409/CFSP

⁷¹ Így például a balti megállapodás szerint az együttműködés nem korlátozódik kizárólag a konzuli védelemre, hanem közjegyzői funkciókra is kiterjed.

hogy nem feltétlenül teszi szükségessé, hogy válsághelyzet álljon elő a rászoruló állam-polgár vonatkozásában, egyszerű közreműködési, és képviseleti feladatok végzését is vállalja a szerződő állam külképviselete, mintegy helyettesítő jelleggel. Ezzel szemben az uniós kezdeményezések leginkább arra koncentrálnak, hogy amennyiben az uniós polgárok bajba jutnak, krízisszituációba kerülnek harmadik államban egy összuniós segítség, leginkább védelem a rendelkezésükre álljon, kiegészítve más az uniós polgársághoz kapcsolódó jogosultságot.⁷²

4. A vizsgálat tárgyát képezte az a kérdés is, hogy mennyiben terjeszthető ki ez a védelem az uniós polgárok családtagjaira, illetve menekültekre és hontalanokra.

Az Európai Unió Zöld Könyve alapján az Unió polgár azon családtagjai, akik nem rendelkeznek valamely tagállam állampolgárságával ugyanúgy jogosultak az Unió védelmére harmadik országokban. Tehát a cél az, hogy kiterjesszék a konzuli védelmet a családtagokra is, és meghatározzák azokat a módokat, amelyek lehetővé teszik a segítségre szoruló polgárok és családtagjaik együttes védelmét.⁷³ Ebben a kérdésben a tagállamok gyakorlata, illetve az általuk kötött megállapodások nem egységesek. A tagállamok gyakorlatáról néhány kivételtől eltekintve elmondható, hogy nem biztosítják a nem uniós polgár családtagoknak a védelmet, ha igen, akkor csak az általuk kötött megállapodás alapján és csak a résztvevő államok polgárai vonatkozásában. Az uniós megoldás mégis megalapozható, hiszen más uniós polgársághoz kapcsolódó jogosultságok esetében is megvalósult az uniós bíróság joggyakorlata alapján a jogosultság kiterjesztő értelmezése.⁷⁴

Még kritikusabb kérdés a menekültek, hontalanok védelmének kérdése. A jelenlegi helyzetben a menekültek, a hontalanok⁷⁵ nem tartoznak bele az uniós védelem személyi körébe, illetve a Zöld Könyv is csak a nem-uniós állampolgár családtagok vonatkozásában fogalmazott meg változtatási szándékot. Ezzel szemben a tagállamok konzuli megállapodásai, illetve a tagállami szabályok arról tanúskodnak, hogy a védelem mindenképpen jár a hontalanoknak, és a menekülteknek bizonyos feltételek teljesülése esetén, így a tagállam területén való állandó tartózkodási jog fennállta esetén. Egyes uniós vélemények szerint ezt a kiterjesztést uniós szinten is meg kellene tenni, különösen akkor, ha a hontalanokat, menekülteket alapvető jogaikban éri súlyos jogsértés.⁷⁶ A jelenleg rendelkezésre álló, és aktuális bizottsági jelentések szerint azonban ezen a vonalon még nincs elmozdulás, tehát kijelenthető, hogy ebben a kérdésben a tagállami gyakorlat, illetve megállapodások az Unió előtt járnak.

⁷² Egyes tagállami állásfoglalások alapján tulajdonképpen nem is konzuli segítségnyújtásról van szó az uniós rendelkezések alapján, hanem szigorúan vett konzuli védelemről.

⁷³ Zöld Könyv Az Európai Unió polgárainak diplomáciai és konzuli védelme harmadik országokban 3.2.pontja alapján. Az EU- polgárok és uniós polgársággal nem rendelkező családtagjaik együttes védelmének igénye megmutakozott a 2006. júliusi libanoni konfliktus során, az uniós polgárok olyan családtagjainak Cipruson keresztül megszervezett evakuációs és hazatelepítési eljárása során, akiknek országa nem rendelkezett képviselettel

⁷⁴ Az uniós területén való tartózkodási joga esetén az Európai Bíróság elismerte a nem uniós polgár családtagok jogosultságát is a Carpenter-ügyben(C-60/00)

⁷⁵ A hontalanok esetében a Lisszaboni Szerződés egyik újítása volt, hogy a szerződés rendelkezései szerint a hontalanok az uniós jog vonatkozásában harmadik állam polgárainak számítanak.

⁷⁶ FRANCO FRATTINI: *Public Hearing: Diplomatic and Consular protection*. Brüsszel, 2007. május 29.

5. Az EUMSZ. 23. cikke tulajdonképpen azt várja a tagállamoktól, hogy az uniós polgárok harmadik országban való védelmének érvényesítése érdekében folytassanak tárgyalásokat, azokkal a harmadik országokkal, akik érintettek lehetnek, és amely országok hozzájárulására szükség van a konzuli segítségnyújtás gyakorlására nem állampolgárok, de uniós polgárok viszonylatában. Eddig azonban a tagállamok, akik többek között részesei az előbb említett regionális és bilaterális egyezményeknek nem kötöttek megállapodást, de ami még fontosabb nem módosították a meglévő szerződéseiket az uniós kötelezettségeik érvényesítése érdekében, ez pedig csökkenti az uniós polgársághoz kapcsolódó jog hatékonyságát. Pedig ahogy az előzőekből kiderül, a rendelkezésre álló, hatályos nemzetközi szerződések alkalmas kiindulópontul szolgálhatnak, hiszen hasonló célból, és feltételek mellett kerül sor más államok állampolgárainak védelmére. Az uniós jogosultság nemzetközi jogi alapjául szolgáló 1963-as Bécsi Egyezmény is rögzíti a nemzetközi jog azon általános elvét, miszerint egy állam polgárának másik állam általi védelme feltételezi a harmadik ország beleegyezését.⁷⁷ Az uniós tagállamok álláspontja szerint erre nincs is szükség, jól működik az ad-hoc értesítés rendszere is, melyet alkalmaznak is, illetve eddig egyszer sem merült fel probléma olyan esetben, amikor egy állam egy másik állam polgára érdekében lépett fel, természetesen a két állam közötti megállapodás alapján. Az Európai Unió azonban arra készül, hogy nemcsak a tagállami külképviseletek, hanem azokkal szorosan együttműködve az Európai Unió Külügyi Szolgálatának küldöttségei is biztosítsák a védelmet az uniós polgárok számára a harmadik államban.⁷⁸ Ennek megfelelően el kell gondolkodni azon, hogy a klasszikus kétoldalú megállapodások helyett esetlegesen ún. vegyes szerződések megkötését indítványozzák, hiszen ebben az esetben mind az Unió, mind a tagállamok szerződő félként rendeznék a jóváhagyás kérdését.⁷⁹ Ez azt a lehetőséget is magában hordozná, hogy egy állandó tartalmú jóváhagyási klauzulát illesszenek ezekbe a szerződésekbe. Ezzel a klauzulával harmadik államok hozzájárulnának ahhoz, hogy az uniós polgárok részére nemcsak a tagállamok, hanem az Unió küldöttségei is védelmet nyújtsanak.⁸⁰

Összefoglalás

A megtett következtetések fényében ki kell jelenteni, hogy uniós szinten egy jóval részletesebb iránymutatásra van szükség a konzuli gyakorlatot illetően, mely felváltaná a jelenleg hatályos 95/553/ EK határozat tartalmát. Bár megállapítható, hogy a tagállamok regionális és bilaterális megállapodásai, illetve nemzeti szabályozásuk is kiindulópontul és mintául szolgálhat az uniós szabályozás számára, vannak olyan kérdések, melyek az uniós jelleg miatt más megközelítést kívánnak. A jelenlegi cél egy hatékonyan érvényesülő jogosultság megteremtése az uniós polgárok számára, a tagállamok együttmű-

⁷⁷ Az 1963-as Bécsi Egyezmény a konzuli kapcsolatokról 8. cikke.

⁷⁸ 8029/10 számú tanácsi tervezet az EKSZ felépítéséről és működéséről (2010. március 25.), 4. p. 2010/427/ EU tanácsi határozat (2010. július 26.) 3. cikk:

⁷⁹ European Commission Consultations on Consular and Diplomatic Protection- Observation from Nicholas Blake.

⁸⁰ A Bizottság Zöld Könyvének.5.pontja.

kódásával, melynek az első lépése az Európai Bizottság szerint⁸¹ a tagállamok meglévő vonatkozó nemzetközi megállapodásainak módosítása, illetve felülvizsgálata kell, hogy legyen. A Lisszaboni Szerződés azonban még ennél is továbbmegy, mikor arról rendelkezik, hogy ezen a területen „a Tanács az Európai Parlamenttel folytatott konzultációt követően különleges jogalkotási eljárás keretében az e védelem megkönnyítéséhez szükséges koordinációs és együttműködési intézkedéseket megállapító irányelveket fogadhat el.”⁸²

Ezekután kérdés, hogy egyáltalán szükség van-e a tagállamok nemzetközi megállapodásaira.

A helyzet azért is érdekes, mert egyrészt a meglévő regionális és bilaterális egyezmények forrásként szolgálhatnak, illetve kihatással lehetnek a nemzetközi gyakorlatra, az EUMSZ. 23. cikkének illetve a lehetséges másodlagos uniós jogi normák megszületésével tulajdonképpen nincs többet szükség ilyen jellegű nemzetközi szerződésekre a tagállamok között, hiszen az uniós jog kívánja ezt kiváltani.

Az mindenképpen kijelenthető, hogy egy valóban jól működő konzuli együttműködés feltétele nem feltétlenül az, hogy szerződésbe, illetve jogi normákba legyen foglalva annak minden eleme, fontosabb, hogy egy olyan bázisa legyen a segítségnyújtásnak, mely gyorsan képes döntéseket hozni, illetve rugalmasan alakítható. Ennek a záloga pedig véleményem szerint egy az információk cseréjét, és a tájékoztatást segítő hálózat, mely képes arra, hogy mobilizálja a résztvevők képességeit és hathatós segítséget nyújtson akár válsághelyzetben is. Természetesen ez nem zárja ki azt, hogy ennek a kölcsönös együttműködésnek a gyakorlatban való működését segítő alapszabályok rögzítésre kerüljenek, leginkább olyan rendelkezések formájában, melyek a tájékozódást segíthetik az igénybe vehető segítséget illetően, illetve iránymutatásul szolgálhatnak a feladatok megosztása és annak költségeinek kezelése érdekében.⁸³

Mindazonáltal a Lisszaboni Szerződés további újítása az Európai Külügyi Szolgálat felállításával egy olyan kihívás elé állítja a nemzetközi gyakorlatot, melyet a nemzetközi jog szabályai eddig nem érintettek, de uniós szinten megoldást kell találni rá, és a harmadik országok számára elfogadhatóvá kell tenni, hogy nemcsak egy állam, hanem egy nemzetközi szervezet is védelmet nyújthat nem saját állampolgárának.

⁸¹ Már az EK Szerződés 20.cikke is előírja nemzetközi tárgyalások megkezdését ennek a bekegyezésnek a megszerzése érdekében.

⁸² Az Európai Unió Működéséről szóló Szerződés 23. cikk (2) bekezdés.

⁸³ Communication from the Commission to the European Parliament and the Council, Consular protection for EU citizens in third countries: State of play and way forward, Brüsszel 2011.03.23. COM(2011) 149 final.

IMOLA SCHIFFNER

THE OPPORTUNITIES OF THE CONSULAR PROTECTION OF THE
EUROPEAN CITIZENS IN THE LIGHT OF THE PRACTICE OF THE
MEMBER STATES

(Summary)

Article 23 of the Treaty on the Functioning of the European Union guarantees the right of diplomatic protection and consular assistance by any Member State to European citizens, on the same conditions as the nationals of that State. Mostly in case the citizen gets into trouble on the territory of a third State, provided his or her own State does not have representation there.

This less effective right which has been neglected until now came into the light in the last years, and the European Commission has a plan to give a concrete content, and enforceability to the provision.

One of the most important change of the Lisbon Treaty, the Treaty dismissed the inter-governmental nature of the area and instead of this authorized the Commission to initiate decision-making in this field, so the Commission now has a competence to initiate directives in this area.

In my opinion, the effectiveness of protection undertaken by EU concerning an enforceable, non-discriminative and uniform right of EU citizens depends solely on the efforts of Member States.

For this reason it is worth to examine the consular practice and international agreements of the Member States. In my point of view the starting point of consular cooperations of the Member States was the same; the mutual protection of the nationals of the other State in third country.

As concluded, the solution and the way of cooperation ensured by this kind of treaties could provide for an example and could give direction for the decision-making. The same is aimed by Article 23 of Treaty on the Functioning of the European Union concerning and enforabled right ensured by EU norms.

NORBERT VARGA

International Legal Sources of Hungarian Citizenship Law in the 19th Century

The bourgeois transformation created the conditions subsequent to which the demand for statutory regulation of citizenship could emerge in the 19th century. The goal of my paper is to provide an overview of the international treaties of citizenship law in the 19th century. I would like to demonstrate the theoretical, public law and political background of the international treaties, as well as the problems emerging in the course of the execution which shed light on these significant areas of the public law of the dualistic era (in the constitutional law of the Austrian-Hungarian Monarchy). In my study, I would like to analyse how it was possible to lose and acquire the Hungarian citizenship on the basis of the international treaties (between USA, Switzerland, Serbia, Rumania and Hungary).

Introduction

The first legislative acts to regulate citizenship law in Hungary appeared in the 19th century. International treaties were an important source of citizenship law. In the period examined, the Austro-Hungarian Monarchy concluded treaties with the USA, Switzerland Rumania and Serbia, the significance of which was proved in practice. The only states with respect to which exceptions could be made from under the rules of the citizenship act were those with which the monarchy had concluded international treaties. On the basis of reciprocity, the scope of benefits was clearly defined, which fundamentally concerned the rights and obligations constituting the essence of the citizenship status. The importance of international treaties was manifested in the fact that disputes arising out of citizenship status could be resolved quicker and without conflicts.

The examination of the legal practice, often carelessly ignored in the course of research in the field of constitutional history, can supply evidence in support of some theoretical theses. In my paper, I intend to illustrate the system of citizenship law that was enforced in the second half of the 19th century with the use of specific legal cases. It is possible only with the joint examination of the practice and the theory that we can obtain a comprehensive image of the implementation of the act and the process of its enforcement in practice.

In the Minister of the Internal Affairs section of the Hungarian National Archives, there is a significant amount of documents concerning citizenship law the detailed

analysis of which no-one has undertaken to date. These documents include some that concern American citizens; however, these have never been described and analyzed in detail so far.

In the Hungarian constitutional situation of the period (following 1867), the evaluation of the state treaties was somewhat problematic.¹ The monarch had the right to conclude state treaties on the basis of the royal prerogative in the field of foreign affairs; however, in practice it was not the king who signed these but a person authorized for this purpose. By concluding a state treaty, the monarch did not create law, only incurred an obligation with respect to the given state, with Parliament to pass new legislation in certain cases. A state treaty only became enforceable in this form.² State treaties the provisions of which would otherwise have been subject to legislation had to be enacted. This was the only way to establish obligations binding the citizens. In case of such state treaties, the parties could stipulate that the ratified treaty would only enter into effect once accepted by the Parliament.³ In case the state treaty only established obligations only for the authorities of the given country, and it did not affect the constitution, laws or territory of the given state, or the relationship of its members to the state, implementation by way of a government decree was sufficient. State treaties, however, also had to be promulgated in these cases. Ferdinándy correctly stated that "international treaties only become a source of law by the legislative act of the state, i.e. when enacted or promulgated by way of a decree."⁴ State treaties could only function as sources of law in this case. Eöttevényi was also of a similar opinion when he stated that "enactment renders the state treaty, which is an international agreement concluded between two or several states and regulating a specific area, binding upon every citizen."⁵ In this respect the positions of Kmety and Ferdinándy were the same.⁶ State treaties had no separate

¹ Molnár uses the terms "state treaties" and "international treaties" as synonymous. At the same time, the majority of economists differentiated between state treaties and internal, or constitutional treaties (e.g. Acts 1, 2 and 3 of 1723, Act XXX of 1868). Further, mention must be made of the so-called "secret treaties" as well. MOLNÁR, KÁLMÁN: *Magyar Közjog*. [Hungarian Public Law.] Danubia, Budapest, 1929. pp. 36–37. According to Eöttevényi, we can only talk about state treaties in case of an agreement between sovereign states. EÖTTEVÉNYI NAGY, OLIVÉR: *A magyar közjog tankönyve*. [Textbook of Hungarian Public Law.] Vitéz A. Könyvkereskedése kiadása, Kassa, 1911. p. 21. Faluhelyi differentiated from treaties creating "objective interstate law" those whose subject is "the application of an already existing general type interstate legal principle to a given situation." FERENC, FALUHELYI: *Magyarország közjoga*. [Hungarian Public Law.] Vol. 2. A Karl Könyvesbolt kiadása, Pécs, 1926. 11. Csarada claims that international treaties are of "as many types as there are interests." CSARADA, JÁNOS: *A tételes nemzetközi jog rendszere*. [The system of statutory international law.] Franklin Társulat, Budapest, 1910. p. 24.

² FERDINÁNDY, GEJZA: *Magyar Közjog (Alkotmányjog)*. [Hungarian Public Law (Constitutional law).] Politzer és fia, Budapest, 1902. p. 85.

³ In case of international treaties that were, in accordance with Act XII of 1867, concluded by Austria and Hungary, the consent of the Hungarian Parliament and the Austrian legislative body had to be obtained. *Ibid.* p. 85.

⁴ FERDINÁNDY 1902, p. 86.

⁵ EÖTTEVÉNYI 1911, p. 22. In case of international treaties of legislative subject, ratification by Parliament was unconditionally required also according to Károly Csemegi. EDVI ILLÉS, KÁROLY – GYOMAI, ZSIGMOND: *Csemegi Károly művei. (I. Közjogi és publicisztikai dolgozatok. II. Jogászegyleti beszédek.) [The Works of Károly Csemegi, III. Material Criminal Law. IV. (The Law of Criminal Procedure.)]* Vol. 2. Franklin Társulat, Budapest, 1904. p. 242.

⁶ FERDINÁNDY 1902, p. 87.

official collection. The consequence of enactment was that the rules applicable to the promulgation of acts of Parliament also had to be used for international treaties.⁷

The conclusion of state treaties consisted of several important steps. Signing by the authorized representatives of the given state was preceded by negotiations. State treaties are usually referred to on the basis of their dates of signing. The next step is that the treaty was ratified by the given state, which usually took place by way of passing a bill for the enactment of the treaty. In the course of the parliamentary debate, delegates were able to express their opinions; however, they had no power to unilaterally change the phrasing of the treaty. This can also be observed in the course of the parliamentary debate of treaties concerning citizenship law. The last step was the exchange or deposition of the instruments of ratification, of which a protocol was drawn up.⁸ Szászy discusses the system of Károly Csemegi, whereby state treaties can be divided into three groups from the point of view of parliamentary consent. In the first group are treaties whose subject is of legislative nature, and prior to ratification, for the purpose of enactment, have to be communicated to the Parliament. In the second group we find treaties that are of administrative nature, and in the third those which are only communicated to the legislature for acknowledgement after approval.⁹

Under a state treaty concluded, the subject of international law was not the monarch but the state represented by him. From this perspective, it is an important fact that the Austro-Hungarian Monarchy is the constitutional construction of two sovereign states. In accordance with Act 12 of 1867, however, there were common issues with respect to which state treaties could only be concluded jointly with respect to Austria and Hungary. In this case, the legal subject was the Austro-Hungarian Monarchy. In cases of mutual interest, the situation was different as the international legal relationship was concluded between the Austrian, the Hungarian and a third state, by way of what was practically a trilateral international treaty in which Austria and Hungary were represented, pursuant to Act 12 of 1867, by the common minister of foreign affairs. The rules discussed in connection with common issues had to be followed also in case of state treaties the subject of which did not qualify as shared or common interest. Citizenship law also fell in this latter category.¹⁰

Article 8 of Act XII of 1867 authorized the common minister of foreign affairs to conduct the negotiations, with the consent of the governments of both parties. The law provided that these treaties had to be communicated to Parliament. According to Károly Csemegi, the above mentioned provision of the Act on the Compromise did not apply to issues of minor significance which "belong to the lowest administrative order, and neither country wishes the treaties concerning them to be submitted to the legislature."¹¹ On the basis of the above we can conclude that the Act on the Compromise did not pro-

⁷ EÖTTEVÉNYI 1911, p. 23.

⁸ MOLNÁR 1929, p. 37.

⁹ SZÁSZY, ISTVÁN: *Az országgyűlés szerepe a nemzetközi szerződések kötésénél a magyar közjog szerint.* [The Role of Parliament under Hungarian Public Law in the Course of Concluding International Treaties.] Magyar Jogászegyleti Értekezések, 1932. New series., Vol. 24., issue 128., 52.

¹⁰ POLNER, ÖDÖN: *Államszerződés.* [State Treaty.] In: Dezső, Márkus (ed.): Magyar Jogi Lexikon. Vol. 1. Pallas Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, Budapest, 1898. 491–492.

¹¹ EDVI ILLÉS – GYOMAI 1904, p. 240.

vide detailed formal rules to be followed in the course of the conclusion of international treaties, the system of which was therefore established by practice.

After the Compromise, jointly even if the subject of the treaty was an autonomous and not a common issue. This practice was suitable for weakening Hungary's status in the international evaluation, and also to reinforce the notion of the *Gesammstaat* on the part of Austria.¹²

United States of America

One of the most important antecedents of our citizenship law was the state treaty concluded on 20 September 1870 between the United States of America and the Austro-Hungarian Monarchy on settling the citizenship status of immigrating individuals.¹³

In most states of Europe, the question arose whether persons naturalized in the USA have to fulfil their defence obligations upon return to their original country. The Union adopted a new policy in this respect from 1859, which is usually associated with the name of Lewis Cass, secretary of state. The position of the United States was that in case a foreign national was naturalized, then all ties with that person's mother country were severed, and if that person (*he experiences a new political birth*) returned to his home country as an American citizen. The US government did not differentiate between native-born and naturalized American citizens, and protected the rights of the latter similarly to the those of native-born Americans. What they wanted to achieve is that by way of naturalization the earlier citizenship and all related obligations should cease. The USA accepted *expatriation* as a basic principle, which meant that persons concerned gave up their earlier citizenship.¹⁴

¹² EÖTTEVÉNYI 1911, p. 23.

¹³ PRENTISS WEBSTER: *Law of Naturalization in the United States of America and of Other Countries*. Fred B. Rothman & Co., Littleton, 1981. pp. 341–344., FREDERICK VAN DYNE: *Citizenship of the United States*. Vm. S. Hein Publishing, Rochester, 1904, pp. 327–330. JÁNOS, MARSHALKÓ: *Északamerikai Egyesült-Államok. [United States of North America.]* In: Dezső, Márkus (ed.): *Magyar Jogi Lexikon*. Vol. 3. Budapest, 1900. 445. Act XLIII of 1871 (on the state treaty concluded on 20 September 1870 with the United States of America for the purpose of regulating the citizenship of immigrating individuals.) KIRÁLYFI, ÁRPÁD: *Az 1871:XLIII. t.-cz.-be iktatott államszerződés. (Különlenyomat a Jogállam, XII. évf. 7–10. füzetéből.) [The State Treaty Enacted by Way of Act XLIII of 1871. (Reprint from Vol. XII., Issue 7–10 of Jogállam.)]* Franklin, Budapest, 1913. pp. 1–80.

¹⁴ In the opinion of Királyfi, the most fierce opposition arose between the USA and Prussia, due to the fulfilment of the military obligations of returning persons. This situation was further deteriorated by the fact that they were called German-Americans (*Deutsch-Amerikaner*). The fulfilment of military obligations sometimes was demanded in case of persons whose parents immigrated to the United States as children and acquired American citizenship there. Upon their return to their home country, however, military service was required of them, and if they failed to fulfil this obligation, they were subjected to criminal procedure. Due to the strict enforcement of the rules, often innocent people also suffered. Other European countries also concluded treaties in this subject, e.g. France, Spain and England. *Ibid.* 1–9. For the study of American citizenship law: JUDITH N. SHKLAR: *American Citizenship*. Harvard University Press, Cambridge (USA)–London, 1991. pp. 1–23., RICHARD C. SINOPOLI: *The Foundations of American Citizenship, Liberalism, the Constitution, and Civic Virtue*. Oxford University Press, New York–Oxford, 1992. pp. 157–71., COLIN C. BONWICK, *American Nationalism, American Citizenship and the Limits of Authority, 1776–1800*. In: Cornelis A. Von Minnen, Sylvia L. Hilton (ed.): *Federalism, Citizenship, and Collective Identities in U.S. History*. VU University Press, Amsterdam, 2000. pp. 29–42.

The need for settling this issue did also arise with respect to Hungary and Austria, and for this purpose, the two parties concluded an international treaty. Due to the deficiencies of Hungarian statutory citizenship law, the opportunity for the conclusion of the treaty was welcomed, "because in those days when in the field of citizenship law [...] there was much confusion, and it was practically the wish of the public that the methods of the acquisition and loss of citizenship be set forth, this treaty represented the first step with which we were able to entangle ourselves from the web of legal uncertainties."¹⁵

It was Vilmos Tóth, minister of internal affairs, who submitted the bill in the subject of the citizenship of immigrants to the United States.¹⁶ In the course of the debate on the treaty of 1870, the central committee emphasized that in the drafting of international treaties in the future, the requirements of the Hungarian language should be taken into consideration, because the text of the treaty did not satisfy the requirement of public law. It was also underlined that the Austrian-Hungarian citizenship mentioned in the treaty did not exist.¹⁷

The referee of the central committee, Ágost Pulszky, requested that the text of the treaty be divided into parts.¹⁸ Subsequently, the debate on the details of the treaty could be commenced. Pulszky justified the need for the treaty by way of reference to the fact that all European states have already concluded such a treaty with the USA. He emphasized the fact that the word "subject," inherited from the old "feudal" period, was replaced by the "concept of citizenship, in line with more recent theories of the state and the right of free movement."¹⁹

The phrasing of the treaty was criticized by József Vidliczkay for the following reasons. In his opinion, the treaty did not comply with the requirements of public law. In the Monarchy, the principle of parity was enforced. It was correctly stated that the two states of the Monarchy did not constitute a unified state under public law. For this reason, he disapproved the use of the reference to Austrian-Hungarian citizenship, which

¹⁵ The Swiss Federal Council rejected the treaty for the reason that Article 44 of the federal constitution did not recognize naturalization as a case for the termination of Swiss citizenship. On the part of the US, the acceptance of liberal citizenship law and the support of immigration were justified by economic motivations. KIRÁLYFI 1913, pp. 11–12.

¹⁶ The prime minister urged the discussion of the matter, as we can find out from the speech of the minister of internal affairs. The envoy of the United States also pushed the processes, due to the fact that in case it had not been discussed by September 1871, then the treaty would have to be resubmitted to Congress in the US. IVÁN, NAGY (ed.): *Az 1869-ik évi ápril. 20-dikára hirdetett országgyűlés Képviselőházának naplója*. [The Journal of the National Assembly Summoned for 20 April 1869.] Vol. 16. Printed by the Légrády Brothers, Pest, 1871. (hereinafter: KN. 1871. XVI.) p. 340.

¹⁷ This can be found in Article I, Section 44 of the treaty. *Az 1869-dik évi ápril. hó 20-dikára hirdetett országgyűlés Képviselőházának naplója*. [The Documents of the National Assembly Summoned for 20 April 1869.] Vol. 10. Printed in Deutsch's Printing Press and Publishing Company, Pest, 1871. (hereinafter: KI. 1869. X.), no. 1034., p. 102.

¹⁸ NAGY, IVÁN (ed.): *Az 1869-ik évi ápril. 20-dikára hirdetett országgyűlés Képviselőházának naplója*. [The Journal of the National Assembly Summoned for 20 April 1869.] Vol. 17. Printed by the Légrády Brothers, Pest, 1871. (hereinafter: KN. 1871. XVII.) p. 22.

¹⁹ This was important not only from the point of view of the treaty but also because of the interpretation of the concept of citizenship. KN. 1871. XVII. p. 26.

could be found in the treaty.²⁰ He found it unacceptable that the treaty refers to citizens of the Austro-Hungarian Monarchy. In his opinion, it would be more correct to use the expression "citizens of the two states of the Austro-Hungarian Monarchy." This would better express the relationship between the two countries under public law. He proposed that the phrase "became citizens of the Austro-Hungarian Monarchy" in the first article be replaced with the following: "became citizens of one of the two states of the Austro-Hungarian Monarchy."²¹ According to the minister of internal affairs, the expression "citizens of the Austro-Hungarian Monarchy" did not oblige the government to act according to what appeared in practice, since "citizens of the provinces beyond the Lajta River, if they wished to become Hungarian citizens: they have to abide by the same rules as the citizens of any foreign state."²²

In connection with joint citizenship, Kálmán Tisza declared that they would avoid this phrase in the bill to be drafted. Those terms had to be used that are in compliance with the requirements of Hungarian public law. He thought it particularly harmful from the point of view of international relations, since the idea of a unified monarchy could be gathered from it. He did not vote against it, but made the following remark: "I will consider it my duty never again to accept the treaty that proclaims to the world in the phrases it uses the subordinated position of Hungary."²³

According to Ignác Helffy, one could talk about a unified monarchy because of the common issues. He considered the passing of the law important because many people circumvented the laws by way of immigration. In his opinion, one could not turn a blind eye to the issue that citizens are immigrating because they committed crimes or for political reasons. In his opinion, political crimes could also be understood as being covered by the second part of the treaty. "The naturalized citizen of one part, having returned to the other part, shall remain subject to investigation and penalty for the acts committed in and under the laws of his former home country."²⁴ In his opinion, it was sufficient penalty if one had to leave his country. Nobody can be deprived of the possibility of returning one day. The referee of the committee argued that extradition must be touched upon only so far as it concerned citizenship. According to Pulszky, no state could allow not to punish a person who, after obtaining citizenship in another country, returns to his former home country where he committed a crime. This would be the "abdication" of sovereignty.²⁵

Sándor Csiky also commented on the proposed law. In his opinion, it was not acceptable that someone should not be punished for committing an act against the laws, even if that person subsequently acquired citizenship in another country, and then returned or travelled through his original home country. In his interpretation of the treaty, this would only be the case if the returning citizen settled down. In this case, calling to

²⁰ This was in line with the opinion of the committee, discussed earlier. KN. 1871. XVII. 27. The phrase "Austrian-Hungarian citizen" can also be found in Articles I, II and IV of the treaty.

²¹ KN. 1871. XVII. p. 27.

²² KN. 1871. XVII. p. 28.

²³ KN. 1871. XVII. p. 28.

²⁴ KN. 1871. XVII. p. 29.

²⁵ KN. 1871. XVII. p. 29.

account could not be dispensed with.²⁶ According to Pulszky, it cannot be the aim of any state to exempt someone from under a penalty, except in case it was for political acts. This was clearly set forth in the text of the treaty.²⁷

An important issue was raised by Ede Horn. Under the treaty, if a person naturalized in the USA returned to Hungary, he would become a Hungarian citizen. This raises the question as to whether the foreign citizenship could be kept in this case. Would the American citizenship of such persons remain in effect for the period preceding the acquisition of Hungarian citizenship. He illustrated this with the example of the person concerned getting married in the United States, which marriage is not recognized by the Hungarian authorities. The problem arises if the individual subsequently becomes a Hungarian citizen and keeps his American citizenship, because in this case the marriage would qualify as valid. Otherwise, the same would not be the case for marriages concluded in the USA. The minister of the internal affairs answered this question, who stated that no person can be the citizen of two states at the same time.²⁸ Pulszky added to this that the person concerned could only re-acquire his Hungarian citizenship after giving up his American citizenship.²⁹

The treaty desired to settle the citizenship of individuals leaving the territory of the Monarchy, as well as of persons arriving from the United States. Naturally, even before the first citizenship law was passed, there had been conditions under which citizenship could be acquired and lost. With the state treaty, they wished to exclude the possible negative consequences that may have arisen from dual citizenship. In order to obtain the citizenship of the states that signed the treaty, the stipulated conditions had to be satisfied, according to which the person concerned had to reside, without interruption, for five years on the territory of the other country.³⁰ During this time, the applicant could be the naturalized citizen of the given state. Of course, the principle of reciprocity was also enforced in this case, but a peculiar situation emerged when a person of American citizenship resided on the territory of either of the countries in the Austro-Hungarian Monarchy. The monarchy had no dual citizenship, and consequently, the individual received either Austrian or Hungarian citizenship.³¹ At the acquisition of citizenship, no

²⁶ KN. 1871. XVII. p. 30.

²⁷ KN. 1871. XVII. p. 30.

²⁸ This means that the new citizenship entered into effect at the moment of acquisition. KN. 1871. XVII. p. 31.

²⁹ The person concerned would acquire the Hungarian citizenship at the moment of renouncing the American one. KN. 1871. XVII. p. 31. The Hungarian Upper House accepted the draft version of the law in the form it was forwarded by the House of Representatives. KN. 1871. XVII. 70. In connection with the 14th Amendment, Burdick discussed the Dred Scott v. Stanford case. FRANCIS M. BURDICK: *The Law of the American Constitution, Its Origin and Development*. G. P. Putnam's Sons, New York-London, 1922. p. 327., RICHARD B. BERNSTEIN: *Amending America. If We Love the Constitution So Much, Why Do We Keep Trying to Change It?* Times Books, New York, 1993. 111-112., EARL M. MALTZ: *Rethinking Constitutional Law. Originalism, Interventionism, and the Politics of Judicial Review*. University Press of Kansas, s. l. 1994. pp. 55-57.

³⁰ ERNŐ, NAGY: *Magyar Kö-jog (Alkotmányjog). [Hungarian Public Law (Constitutional law)]* Athenaeum, Budapest, 1907. p. 112.

³¹ There could be no dual citizenship either under Act L of 1879.

special significance was attributed to the mere declaration of the intention of naturalization, and consequently, it did not create the possibility of automatic naturalization.³²

In the case for the declaration of the Hungarian citizenship of Rosenfeld Izrael Mayer, the minister of the internal affairs examined from what point in time the person concerned lived in the United States. The five years of residence required by the law had to be proved.³³ In another citizenship case, the authenticity of the passport issued had to be verified, in the interest of which a protocol was drawn up. The personal identity of Fábián (Frigyes?) Klein also had to be clarified. In this case, Menyhért Némethy, the registrar of the Israelite religious community testified that he had known the person concerned, who moved to America with his father. He issued the birth certificate, which was necessary for the travel. The name Fábián was acquired as a Christian name, while Ferenc was his name at school, which is the equivalent of the Hebrew version for Fábián. He considered it likely that the name Fred was adopted in the USA. The chief municipal clerk, József Debreczenyi, also made a statement in this case to the effect that he had not issued any documents to the person concerned. János Jesztrebszky, municipal counsellor, also said the same. The certificate of naturalization was obtained in Pennsylvania.³⁴

The other reason for obtaining a different citizenship was often for the person concerned to avoid criminal liability or the fulfilment of obligations toward the state. A situation could occur when the naturalized person returned to his earlier home country where he had committed a crime before immigrating for which he had to face punishment. Upon his return, the person concerned was subject to the laws of his earlier citizenship, except when the given crime had been subject to statutory limitation or any circumstance precluding punishability emerged. A special problem was represented by the situation when someone left the territory of the Austro-Hungarian Monarchy in the hope of avoiding his defence obligations.³⁵ The state treaty lists three cases when investigations had to be launched for calling into account. The first among these was if the Austrian or Hungarian citizen left the territory of the country while in conscription service. The second case was when someone immigrated during his time of service or a fixed-term leave. Finally, if someone as an officer or private soldier on reserve duty left the country, but only if that person had previously received his mobilization order or a public call to duty had been announced, or war was declared. A former citizen of the Austro-Hungarian Monarchy could not otherwise be forced to military service subsequently, and no procedure could be launched against him on the grounds of failure to meet defence obligations.³⁶

³² DYNE 1904, 285, 327., WEBSTER, 1981. pp. 341–342.

³³ Hungarian National Archives (hereinafter: MOL) K 150. 1880. I. 10. 25104. protocol no. (hereinafter: p.n.) 25104. basic number (hereinafter: b.n.) Documents related to citizenship are located in the MOL. In connection with the above case: MOL K 150. 1879. I. 10. 28722. p.n. 5760. b.n. The deed of naturalization shows the name Rosenfeld Charles, who is identical with the applicant.

³⁴ MOL K 150. 1880. M. IX. 25238. p.n. 1335. b.n. Tivadar Pio had to furnish proof of his American citizenship. MOL K 150. 1890. I. 10. 7859. p.n. The basic number is missing.

³⁵ ARTHUR, BALOGH: *Political notes*. Politzer Publishing Company, Budapest, 1905. p. 92.

³⁶ WEBSTER 1980, 155., DYNE 1904, p. 285., pp. 327–328.

In most cases, it was the problem related to the failure to meet defence obligations that emerged. In the cases of Józsué Zsupnyik, Gyula Teplanszky and Salamon Szobel, the consul wrote the following in his letter. Zsupnyik acquired American citizenship, but after returning to Hungary his documents were seized and he was called into account for failure to meet defence obligations. It turned out that he had left the country at the age of 17, after which he obtained American citizenship in 1888.³⁷ He requested the return of his naturalization documents and also desired to have diplomatic protection. The name of Gyula Teplanszky was also included in the list of absentees.³⁸ He had not been drafted before his immigration; nevertheless he was declared to have escaped military service and the minister of defence extended his term of military service by two years. In the case of Salamon Szobel, it was also failure to perform defence obligations that caused the problem, the term of which was extended by the minister by one year.³⁹ Subsequently, he was deprived of his documents.⁴⁰ Measures also had to be taken in a forth problematic case. After had immigrated, Mihály Szenyák was naturalized in Pittsburgh in 1887. He wanted to visit his parents in Hungary, when his documents were confiscated. With reference to the treaty of 1871, the consul requested the minister of internal affairs to order the magistrate to return his documents. Could it be proved that the persons concerned were American citizens? The issuance of the American documents of naturalization evidenced that the 5 years required in the treaty have elapsed since these individuals left the country, since that was a condition of obtaining American citizenship.⁴¹

The same problem arose in connection with another case. In the case of Dávid Reich and Viktor Keller, the minister of internal affairs evoked Articles 1 and 2 of the treaty. In this case there was suspicion that the American documents of naturalization were forged, which were obtained by the above persons in order to be exempted from military obligations. The two individuals immigrated to the United States in 1877. It turned out from the letter received from the Department of State in Washington, D.C., that the naturalization documents of 1888 were enclosed. The consul in office during the procedure did not know them; however, his predecessor examined the documents issued. The Hungarian authorities withheld the documents, thus preventing them from returning

³⁷ MOL K 150. 1889. I. 10. 12431. p.n. 234. b.n. The basic number could not be exactly ascertained. Zsupnyik's name is also uncertain. MOL K 150. 1889. I. 10. 32087. p.n. 234. The basic number is missing.

³⁸ MOL K 150. 1885. I. 10. 63200. p.n. 234. 63200. b.n.

³⁹ MOL K 150. 1884. I. 10. 2311. p.n. 234. The basic number is missing. MOL K 150. 1889. I. 10. 20031. p.n. 2311. b.n., MOL K 150. 1889. I. 10. 21997. p.n. 2311. b.n., MOL K 150. 1888. I. 10. 84272. p.n. 81587. b.n.

⁴⁰ MOL K 150. 1888. I. 10. 81587. p.n. 234. 81587. b.n..

⁴¹ The cases of Salamon Salamon: MOL K 150. 1888. I. 10. 83059. p.n. 83059. b.n., MOL K 150. 1889. I. 10. 6099. p.n. 2311. b.n., MOL K 150. 1889. I. 10. 8154. p.n. 2311. b.n., MOL K 150. 1889. I. 10. 22946. p.n. 2311. b.n., MOL K 150. 1889. I. 10. 25794. p.n. 2311. b.n., MOL K 150. 1889. I. 10. 32087. p.n., The basic number is missing. The name of Mihály Szenyák (Kazenyák) was also raised in connection with this case. He was called upon to fulfil his military obligation. MOL K 150. 1888. I. 10. 72551. p.n. 234. 72551. b.n. In the case of Gyula Templánszky, the decision can be found in the materials of the minister of internal affairs that condemns him for failure to fulfil his military obligations. MOL K 150. 1888. I. 10. 39701. p.n. 234. 33028. b.n. The same is the problem in the case of Zsigmond Kohn. MOL K 150. 1880. I. 10. 11553. p.n. 234. 11553. b.n. The issue of discharging military obligations also had to be clarified in the case of Vilmos Cesshofer. MOL K 150. 1880. I. 10. 15793. p.n. 234. 1111. b.n.

home. The documents would have to be returned for them to be able to prove their authenticity.⁴² The consul verified the authenticity of the documents, as a consequence of which it was not regarded as important to supply proof of the five years' residence, since the deeds of naturalization were only issued by the American authorities if the applicant fully satisfied the conditions. The consul notified Baron Béla Orczy, minister of internal affairs. In the letter he declared that the "the above named Reich and Keller are recognized by this consulate as citizens of the United States."⁴³ The minister of internal affairs also examined in the case of Rudolf Goldberger why he had not fulfilled his military obligations. They tried to find out whether the American deed of naturalization was original.⁴⁴ They referred to Articles 1 and 2 of the treaty in consequence of which the question was raised whether the applicant had resided for five years on the territory of the United States of America.⁴⁵ The minister of defence declared the individual had attempted to escape military service, but his American citizenship was subsequently proved.⁴⁶

The problem was caused by the fact that an individual who had acquired American citizenship could be called to account for failure to fulfil his military obligations if the individual immigrated when already drafted, was in military service or on leave from, or when his mobilization order was issued, or a public call to duty had been announced, or war was declared.⁴⁷

In accordance with the treaty, the extradition treaty concluded on 3 July 1856 on escaped criminals, as well as the codicil signed on 8 May 1848 on deserters from military and commercial ships, remained in effect.⁴⁸

It was also regulated what was to happen with former citizens who returned to their home countries and applied for citizenship. In case such persons renounced the citizenship they had acquired by way of naturalization, the residency requirement for a certain fixed term was no longer necessary. Upon returning, they could not be forced to re-enter the bonds of the state.⁴⁹

⁴² MOL K 150. 1890. I. 10. 1751. p.n. The basic number is missing. MOL K 150. 1889. I. 10. 36322. p.n. 22784. b.n., MOL K 150. 1889. I. 10. 41445. p.n. 22784. b.n., MOL K 150. 1888. I. 10. 25627. p.n. 4688. b.n., MOL K 150. 1888. I. 10. 17789. p.n. 6688. b.n.

⁴³ The minister of defence also extended the term for military service in this case. MOL K 150. 1888. I. 10. 4688. p.n. 4688. b.n. They requested that the documents be returned. In connection with this case: MOL K 150. 1887. I. 10. 18500. p.n. 18500. b.n., MOL K 150. 1887. I. 10. 15490. p.n. 81587. The basic number is missing. MOL K 150. 1886. I. 10. 53174. p.n. 37134. b.n., MOL K 150. 1886. I. 10. 3713. p.n. The basic number is missing. The minister of internal affairs came to the same conclusion in the case of Mór Heimann. MOL K 150. 1889. I. 10. 2388. p.n. 2388. b.n. In connection with this case: MOL K 150. 1888. I. 10. 77404. p.n. 77404. b.n.

⁴⁴ MOL K 150. 1887. I. 10. 33188. p.n. 28779. b.n., MOL K 150. 1887. I. 10. 28779. p.n. 28779. b.n.

⁴⁵ MOL K 150. 1886. I. 10. 25221. p.n. 7087. b.n., MOL K 150. 1886. I. 10. 7087. p.n. 7087. b.n., MOL K 150. 1885. I. 10. 65264. p.n. 65264. b.n.

⁴⁶ MOL K 150. 1887. I. 10. 33188. p.n. 28779. b.n.

⁴⁷ Kiss 1886, p. 157.

⁴⁸ MARSCHALKÓ 1900, p. 445., DYNE 1904, pp. 328–329.

⁴⁹ DYNE 1904, p. 329., WEBSTER 1981, p. 343.

The state treaty was not repealed after Act L of 1879 had entered into effect either.⁵⁰ For naturalization, the conditions set forth in the act had to be satisfied, from among which the most important was the requirement to reside for five years without interruption on the territory of the Hungarian state, which provision can also be found in the treaty of 1870.⁵¹

The significance of the state treaty is shown by the fact that even certain provisions of our third citizenship law (Act V of 1957) reached back to it. Hungarian citizens who lost their citizenship as a result of absence or obtaining a foreign citizenship by way of naturalization were able to regain their Hungarian citizenship in accordance with the rules for repatriation, but with somewhat easier conditions. In case of such repatriation, the requirement was to reside in Hungary or to desire to settle in the country. It was not necessary to prove that one of the ancestors of the applicant was Hungarian.

Only those states were exempted from under the rules of citizenship with which the country concluded treaties; consequently, the state treaty of 1870 played a very important role in terms of American and Hungarian citizenship law, as well as the development of the foreign relations between the two countries.

Switzerland

The treaty between Switzerland and the Austro-Hungarian Monarchy, conducted on the 7th of December 1875, also affected the citizenship rights. This state contract was signed in Bern, and both parliaments accepted and ratified it (Act XVII of 1876).⁵²

The report of the home secretary was attached to the bill, and it marked out that they wanted to moderate the situation of Hungarian citizens living in Switzerland, and also the settling of Swiss people in the Monarchy. The treaty also affected the relations of the settlers, their exemption from compulsory military service and taxes, the medical treatment of injured or ill citizens with no financial background, and also the free rendition of birth, death, and marriage certifications. The common international method was used, when the treaty was made. In the past, only a few Cantons were obliged to provide free service. Kálmán Tisza justified this treaty by saying this: "Since with the signing of

⁵⁰ The text of the bill can be found: KI. 1869. X. no. 1008., 25–29. In the structure passed by the house of representatives: KI. 1869. X. no. 1041., 116–119. The final text of the act: KI. 1869. X. no. 1077., pp. 363–366.

⁵¹ DYNE, 1904, p. 327., WEBSTER, 1981. 341–342. On further conditions of naturalization: KORBULY, IMRE: *Magyarország közigazgatási és a magyar állampolgárság rendszere.* [The public law of Hungary and the System of Hungarian Constitutional Law.] Eggenberger Booksellers, Budapest, 1884. p. 139., FERENCZY, FERENC: *Magyar Állampolgársági jog.* [Hungarian Citizenship Law.] Kner Izidor Printers, Gyoma, 1930. p. 163. On the practical operation of the American system of naturalization: GÖNCZI, KATALIN: *A magyarok az amerikai Legfelsőbb Bíróság előtt.* [Hungarians Before the Supreme Court of the United States.] Osiris, Budapest, 2000. pp. 46–51.

⁵² The original, unabridged contract can be found in: *Az 1875-dik évi augusztus 28-ára hirdetett országgyűlés Képviselőházának irományai.* [The Papers of the National Assembly Summoned for 28 August 1875.] Vol. 4. Printed by Schlesinger and Wohlaner, Budapest, 1976, (hereinafter: KI. 1875. IV.) no. 153., pp. 233–237. The version ratified by the Parliament: KI. 1875. IV. no. 201., pp. 1–8. The final text: KI. 1875. IV. no. 202., p. 8. and no. 29., pp. 27–32.

this treaty such measures will be accepted by the law which are not only justified by reasons of humanitarianism and public relations, but also reasons of this nation's economy, and because of this, the treaty would significantly help to improve the relations between the citizens of these two countries."⁵³

The president of the chamber sent the bill to the classes with the aim of detailed discussion.⁵⁴ The Central Committee filed in its report on the 7th of February 1876, and basically, they accepted the treaty. Yet Gábor Baross mentioned that the writers of the treaty should have taken into account the grammatical rules of the Hungarian language while drafting the treaty.⁵⁵ He also suggested further discussion of the treaty.⁵⁶ He thought it was necessary to form a similar agreement with other countries.⁵⁷

The local citizens – or, as the treaty calls them, the domestic people – and the citizens of the other country were judged on the same basis.⁵⁸ The immigrants had the same rights and duties in case of dealing with estates. This refers to the payment of various bills and fees.

In case one of the privies gave other allowances apart from the ones established in this treaty to a third country, then this allowance will be provided to the citizens of the second country. This meant that in a case like this, it was not necessary for the two sides to write a new contract.

In connection to the diplomatic protection of the citizens, the treaty did take into account the possibility of expulsion. The native country of the citizen is obliged to readmit its citizen in case he or she must leave the other state due to court order, police order, or „poverty-police” order.

According to the treaty, a citizen is only under by the military laws of his native country. He does not have to participate in the work of the National Guard, the army (even in a case of uprising), or the neighbourhood watch.⁵⁹ The citizen of another nation should pay the same amount of taxes as the fees of a local citizen's estates.⁶⁰

The treaty also covered the topic of treating the ill and the poor – which is given by the Hungarian law, according to a person's hometown. Both parties mutually agree that

⁵³ An appendix to paper no. 153. KI. 1875. IV. no. 153., 238. The same reasons were listed by Gábor Baross. NAGY, IVÁN (ed.): *Az 1875-dik évi augusztus 28-ára hirdetett országgyűlés Képviselőházának naplója. [The Journal of National Assembly Summoned for 28 August 1875.]* Vol. 5. Printed by Schlesinger and Wohlaner, Budapest, 1976. (hereinafter: KN. 1876. V.) 134.

⁵⁴ KN. 1876. V. 29.

⁵⁵ According to Gábor Baross, these changes were not made because any alteration of the treaty had to be ratified by the other participant. KN. 1876. V. 134.

⁵⁶ The proposition of Gábor Baross. KN. 1876. V. 294.

⁵⁷ No substantive comment was made during the detailed discussion of the treaty. KN. 1876. V. 134.

⁵⁸ Article 1 of Act XVII of 1876. These rules did not apply to pharmacists and “travelling craftsmen”.

⁵⁹ They have tax-exemption for taxes in relation to military service. The only exception was housing, for it was a charge for the “land”, not the owner. Article 5 of Act XVII of 1876. János Armerzin had to pay the military exemption fee. He wanted to migrate to Switzerland. MOL K 150. 1882. I. 10. 38885. p.n. 34011. b.n., MOL K 150. 1882. I. 10. 209. p.n. 209. b.n., MOL K 150. 1883. I. 10. 5967. p.n. 209. b.n.

⁶⁰ The customs duty payments, port and sea fees were exemptions from the obligatory taxes and fees. Article 6 of Act XVII of 1876.

if a citizen of the other country becomes ill, or unable to sustain himself on their land, the state will take care of the needy.⁶¹

The birth, death, and marriage certifications of both nations must be given to the diplomatic agencies in each other's country, and an official translation must be provided. The distribution and acceptance of birth certificates did not affect a person's nationality.⁶²

The treaty remains valid for ten years, which period started four weeks after the exchange of the official paperwork. The annulment period was assessed in six months.⁶³

Serbia

Serbia and the Monarchy did not make a separate treaty on the matters of citizenship, but choose to regulate these matters via the Trade Contract of 1881. The article 30 of the treaty of 1882 brought up the matter of the subjects of the two participants, who had the same rights and duties, plus the same allowances and exemptions as the participating countries' own citizens.

The report of the committee, which was an appendix to the bill, pointed out the political and economical reasons of this treaty. The most important regulations of the treaty were based on the principle of equality. Its aim is "the trade and, in general, the international commerce between the two participants should be regularized, and would help to establish mutual and peaceful improvement and peaceful cohabitation, with the hope that the government could solve the occasional adversities not only by equity, but, with vigour, if needed".⁶⁴ The parliament started to discuss the treaty in its details. Presenter Gábor Baross pointed out the mutual coverage of free settling, as established in the treaty.⁶⁵

In his speech, Ödön Steinacker pointed out that the contract contains the French word "sujet" to refer to the subjects, and he found this improper, for according to him, all countries have citizens. "The French word *"sujet"* means much more than subject, for in the proper context, it can be translated as *"citizen"*."⁶⁶

⁶¹ This group not only contained the people with no monetary funds, but also those who became ill, or suffered from other misfortunes. In this case, the treaty contained a separate list for mental illnesses. In this case, the state was responsible for paying the burial fee. The participants mutually agreed that they provided aid for each other, with the principal of equity taken into account. Article 7 of Act XVII of 1876.

⁶² The Act mentioned Austria-Hungary, where the papers were to be handed in at the embassy in Vienna. In Switzerland, the imperial and royal embassy of Austria-Hungary was the proper authority in this matter. The authorities had to validate the translation, if it was required. Article 8 of Act XVII of 1876.

⁶³ Article 9 of Act XVII of 1876.

⁶⁴ The antecedents of this contract was the Trade Treaty of Passarivicz from 1718, the Trade Treaty of Belgrade from 1739, the Russian-Turkish Trade Treaty from 1873, and the Peace Treaty of Sztitovo from 1791. The treaties of 1838, made with England and France, also discussed the customs duties. Turkey issued an official paper from their Great Leader, which ensured that Serbia could use its trading rights. The trade contracts were sanctioned in 1862. In 1864, Serbia issued its own autonomous duty rates.

⁶⁵ P. SZATMÁRY, KÁROLY (ed.): *Az 1881. évi szeptember 24-ére hirdetett országgyűlés Képviselőházának naplója. [The Journal of the National Assembly Summoned for 24 September 1881.]* Vol. 1. Printed by Pest Book Press PLC., 1882. (hereinafter: KN. 1881. I.) p. 242.

⁶⁶ KN. 1881. I. p. 278.

He did not approve the phrase "subject of the nation", either. He considered this a severe crime against Hungarian grammar, or, as he put it, "barbarism". So he suggested that instead of the first clause, the representatives should accept the following: "The citizens of both countries will have the same rights, allowances and exemptions, which, on the territory of the other participating nation, its citizens have or will have in the matters of commerce and sailing".⁶⁷ On the other hand, Gábor Baross deemed the usage of the word "subject" proper. According to him, the expression "*sujet*" fits the Hungarian word for subject (which is "alattvaló", and "*sujet de la nation*" means the subject of a nation (or, in Hungarian, "a nemzet alattvalója"). He deemed the French language as the language of diplomacy, which used these words. The representatives did not accept these changes.⁶⁸ Steinacker also had a suggestion for the third clause; he thought that instead of the expression "the subjects of all participants", they should be using "all participants' subjects". Gábor Baross thought that this was unnecessary.⁶⁹

The rights to settling and temporary residency were also determined. Citizens of both participating countries are free to travel on railroad, public roads and water. They can buy real estates, and they have it at their disposal. They are free to trade and work without any form of limitations. They are allowed to defend and validate their rights in front of the authorities and judicial authorities of the given country. They did not have to pay higher taxes or fees as the countries' own citizens. This, of course, meant that the citizens had to obey the laws of the country they are currently living in.⁷⁰

The conditions of getting citizenship were the following: "The subjects of one of the participants cannot get citizenship on the territory of the other participant, not until they got permission to discard their citizenship of their native country".⁷¹ In most cases, the home secretary examined the existence of this permission. In his case, Ábrahám Jargics referred to the contract of 1882, that it says that no one can get a citizenship without discarding the old one.⁷² Jargics claimed that he and his four children got the Serbian citizenship. The paperwork showed that the state of Hungary did not discard his Hungarian citizenship.⁷³ The home secretary found that Sándor Todovszky's case was the same. The petitioner claimed that he was enrolled in the Serbian army in 1873. But this

⁶⁷ KN. 1881. I. p. 278.

⁶⁸ According to Baross, they also used the word „subject” in the treaty of similar topic with Romania. KN. 1881. I. p. 278.

⁶⁹ The representatives did not support Steinacker's proposition. KN. 1881. I. p. 279.

⁷⁰ Having real estates at their disposal meant that they had the right to sell and inherit the estate. They could practice their trading rights themselves or by a chosen mediator, and they could transport passengers and goods without limitations. They could report their returns at the customs' offices. Foundations, associations and other organizations (except trade and insurance companies) were excluded from this treaty. Article 2 of Act XXX of 1882. The home secretary dismissed high school teacher János Nonity to Serbia, with the reason of sending him as a delegation. MOL K 150. 1885. I. 10. 20488. p.n. 2964. b.n. One of the most significant case of migration from the Highlands was lead by Arszá Kuzmanovics. MOL K 150. 1890. I. 10. 26744. p.n. 2434 b.n., MOL K 150. 1890. I. 10. 59288. p.n. 43596. b.n.

⁷¹ Article 2 of Act XXX of 1882.

⁷² MOL K 150. 1883. I. 10. 14487. p.n. 1823. b.n.

⁷³ MOL K 150. 1883. I. 10. 1823. p.n. 1823. b.n.

fact did not nullify his Hungarian citizenship, for he did not ask himself to be discarded from the state.⁷⁴

Among the citizenship rights, the military duties were regulated by this treaty. A person does not have to enrol in the military, which included both the regular standing army and the National Guard. The citizens of the participating countries did not have to take part in military lodgings.⁷⁵

Rumania

The home secretary issued a circular to regulate the relations between the citizens of Hungary and Rumania.⁷⁶ Also, the annulations of the legal relationship of Austro-Hungarian subjects living in Rumania (the so-called “defacto subjects”) towards the Monarchy.⁷⁷ The problem was caused by the Monarchy’s duty to provide protection for them. In that matter, the ratified treaty considered this protection to be annulled from the 1st of January 1888. However, therein lies the dilemma of what this meant in the matter of citizenship.

From this point on, the Austro-Hungarian protégés living in Rumania fell under the jurisdiction of the Romanian state, in case they had not acquired a different citizenship yet. Their list of rights and duties were determined by Romanian laws. In the year when this treaty was issued, these Austro-Hungarian protégés could acquire either an Austrian or a Hungarian citizenship – which meant that they could petition for that until the 31st of December 1887. It became the duty of the Austro-Hungarian imperial and royal offices of Rumania to inform them on the conditions of getting either of these citizenships.

The home secretary specifically informed these offices that in case a person gets Hungarian citizenship, the hometown of the person in question must be noted in “the protégé’s parish register”.⁷⁸

In the citizenship records of the home secretary, one can find several examples on the fulfilment of this protection. In the case of Ferdinánd Sándor Nagy, the question of military duties arose. This was caused by the fact that at the time he filed in his citizenship request, he was only 19 years old, which means that the request was filed by his father, as his legal guardian.⁷⁹ According to the transcript of the department of homeland security, there was no obstruction in the dismissal of Nagy, who was born in 1863, and

⁷⁴ During this case, the treaty of 1882 was referred, and the article 20 of Act L of 1879, as well. MOL K 150. 1883. I. 10. 46009. p.n. 29191. b.n.

⁷⁵ They did not have to pay military taxes, or provide enforced services to the military, except it was in connection with owning or renting real estate. Article 3 of Act XXX of 1882.

⁷⁶ 35.714/1887. Ministry for Home Affairs decree.

⁷⁷ The Austro-Hungarian Monarchy and Rumania made an international agreement on the 14th of May, 1887 on this matter.

⁷⁸ The article 12–14 of Act XXII of 1886 had to be taken into account in this matter, for it discussed the rules of acquisition of being registered into one’s hometown.

⁷⁹ MOL K 150. I. 10. 1882. 20295. p.n. 507; b.n. The record of dismissal can be found here, containing evidence to this.

living in Segesvár. Ferdinánd Sándor Nagy has not yet reached the age of compulsory military service, and he had been living in Bucharest for years, studying to become a pharmacist. He got a job as an intern in Bucharest, too, and this proved to the secretary of defence that he was not escaping from military service.⁸⁰ Yet it must not be forgotten that in just one year, the petitioner would have been enrolled.

The question of military service also rose in the migration case of Antal Zibrzid.⁸¹ The petitioner was already 32 when he filed in his request, and the dismissal records proved this.⁸² This person, living in Bukarest, and Medgyes marked as his hometown, had to pay 20 Forints of military exemption fee, which should be written down into his "book of military exemption charges".⁸³ In his request, Bainlesku Romolus declared that he fulfilled his military duties, which was vouched by the transcript of the secretary of defence. The petitioner was declared to be unfit for military services, and his name was deleted from the catalogue after he showed up for the drafting committee later on, in 1883. The Military Review Committee recorded that he is suffering from flatfoot, which was an illness which caused him "to be unfit for military duties even in the proper age".⁸⁴

Conclusion

The importance of international treaties was that, with these, the participants could manage the disputable matters of citizenship laws. These treaties determined the list of assured allowances, which made citizens easier to even acquire citizenship. They also secured the list of rights and duties which came with citizenship rights. Exceptions from under the effect of the provisions of the citizenship law (Act L of 1879) were only available in case of states with which the Monarchy had an international treaty in effect.

⁸⁰ MOL K 150. I. 10. 1882. 20295. p.n. 507. b.n.

⁸¹ MOL K 150. I. 10. 1882. 50955. p.n. 56. b.n.

⁸² MOL K 150. I. 10. 1882. 50955. p.n. 56. b.n.

⁸³ Further information on the case: MOL K 150. I. 10. 1882. 56. p.n. 56. b.n., MOL K 150. I. 10. 1882. 56674. p.n. 31287. b.n. The presentation of this plea can be found: MOL K 150. I. 10. 1881. 31287. p.n. 31287. b.n. The Vice Comes of Szeben found everything in order in the case of the migration of Serbanescu Iuon. MOL K 150. I. 10. 1882. 4494. p.n. 204. b.n. The record of dismissal can be found here: MOL K 150. I. 10. 1881. 48916. p.n. 48916. b.n. His passport is with the rest of the papers. It can be deduced from the migration papers of Ginatzu Hariton of Bukarest, that he paid the previously imposed, and later reduced fee for military exemption. MOL K 150. I. 10. 1887. 49674. p.n. 5526. b.n. The record of dismissal: MOL K 150. I. 10. 1887. 30263. p.n. 5526. b.n.

⁸⁴ MOL K 150. I. 10. 1883. 73957. p.n. 73957. b.n. See: MOL K 150. I. 10. 1890. 57356. p.n. 4453. b.n. In the case of János Porubszki, the secretary stated that since the petitioner was older than 45 and did not owe with protection duties, his petition was accepted. MOL K 150. I. 10. 1885. 15728. p.n. 2747. b.n. The migration of Ede Fabini was supported by the secretary of defence, for he was relieved of all military duties in 1876. MOL K 150. I. 10. 1884. 37325. p.n. 2937. b.n. The case of Sándor Pragalina: MOL K 150. I. 10. 1889. 20944. p.n. 1409. b.n. There were cases where certain papers were missing – for example, Károly Meissner had to hand in papers subsequently to confirm his family status. This is referred to in the letter No. 1739/1887 of the Mayor of Budapest. MOL K 150. I. 10. 1887. 23879. p.n. 1751. b.n. But it also happened, that certain pleas were rejected because the petitioner did not fulfil certain legal conditions. For example, the case of Mór Pinkus: MOL K 150. I. 10. 1880. 31901. p.n. 25995. b.n.

On the basis of reciprocity, they clearly defined the scope of such exemptions, which fundamentally referred to the rights and obligations involving the content of citizenship as a legal relationship. The significance of international treaties was inherent in the fact that the debates arising from the legal relationship of citizenship could be settled faster and with fewer conflicts.

VARGA NORBERT

A MAGYAR ÁLLAMPOLGÁRSÁGI JOG
NEMZETKÖZI JOGI FORRÁSAI A 19. SZÁZADBAN

(Összefoglaló)

A nemzetközi szerződések jelentősége abban mutatkozott meg a 19. századi magyar állampolgársági jogban, hogy a ratifikáló államok hatékonyan rendezni tudták a felmerülő vitás kérdéseket. Pontos meghatározták a szerződésekben – legyen szó az amerikai, a svájci, a szerb vagy a román szerződésről – a honpolgárokat megillető kedvezmények körét, az állampolgárság megszerzésének és elvesztésének szabályait is.

A 19. századi nemzetközi vagy korabeli szóhasználatból élve „államszerződések” általános jellemzését követően kerül sor az elemzett dokumentumoknak a joggyakorlat oldaláról történő vizsgálatára. Jelen tanulmány keretében bemutatásra kerülnek a Magyar Országos Levéltárban megtalálható fontosabb jogesetek, amelyekben keresztül szemléltetni lehet, hogy az érintett országokkal kapcsolatban milyen vitás honossági kérdések merültek fel a vizsgált időszakban.

A szerződések rögzítették az állampolgársági jogviszony tartalmát jelentő jogok és kötelezettségek rendszerét, melyek kapcsán általában a viszonyosság elvét követték az érintett országok. Meg kell azonban jegyeznünk, hogy ezek a szerződések tartalmaztak a közjogi jellegű szabályok mellett magánjogi, leginkább kereskedelmi jogi rendelkezéseket is.

Az állampolgársági szabályok alól csak azokkal az államokkal szemben volt helye kivételnek, amelyekkel hazánk megállapodást kötött, amelynek következtében ezek a szerződések jelentősen befolyásolták érintett országok közötti külkapcsolati viszonyok alakulását.



SZEGEDI
EGYETEMI
KIADÓ